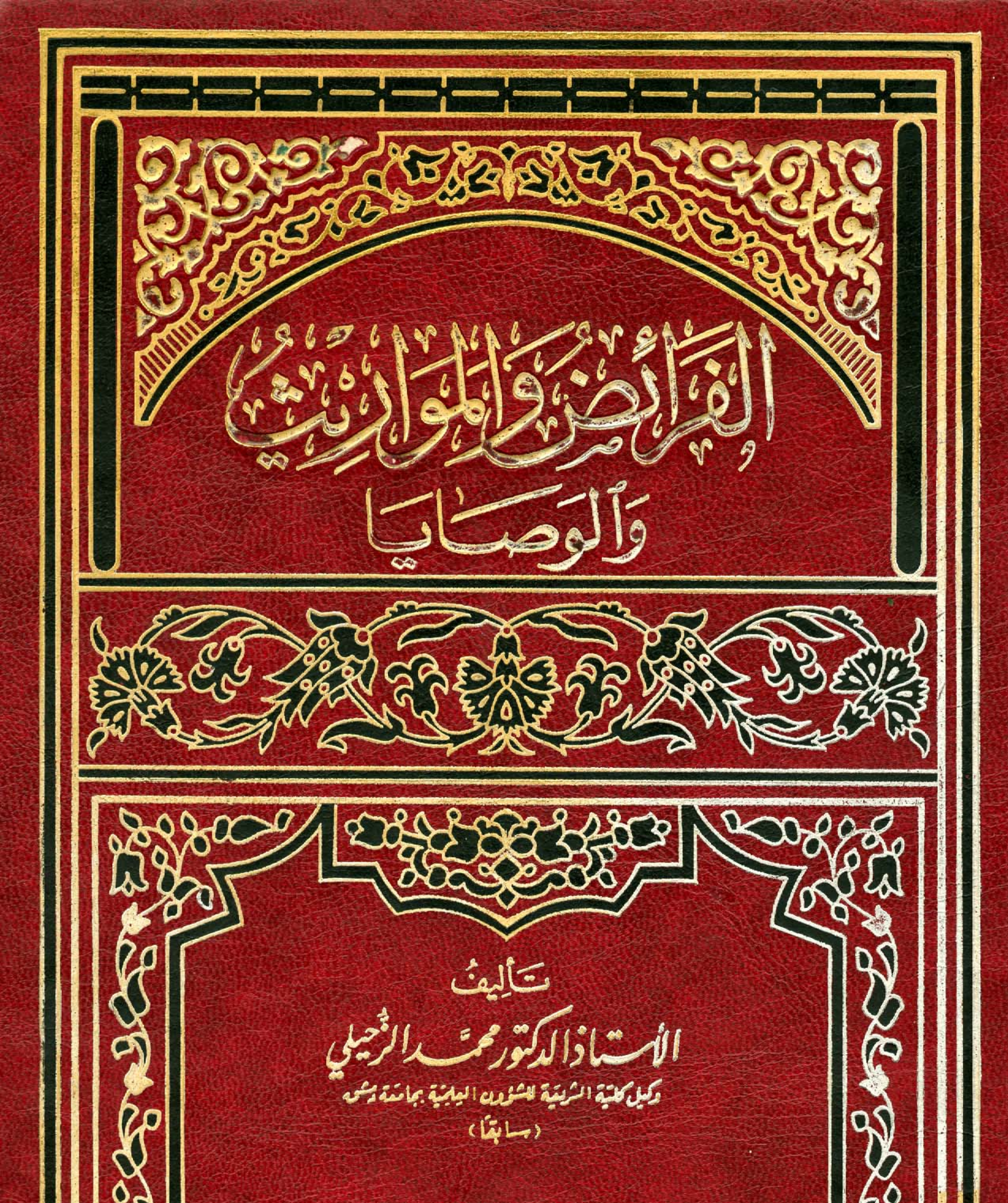


الفرائض والمواريث والوصايا

تأليف

الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي

وكيل كلية الشريعة للشؤون العلمية بجامعة دمشق

(سابقاً)

دار الكلم الطيب

دمشق - بيروت

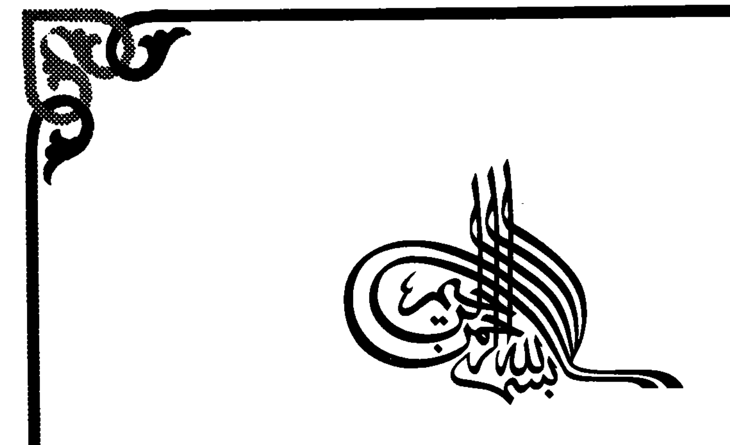
الفرائض والمواريث

والوصايا

تأليف

الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي
وكيل كلية الشريعة للشؤون العلمية بجامعة دمشق
(سابقاً)

دار الكلم الطيب
دمشق - بيروت



الطّبعة الأولى

١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م



دمشق - حلبوني - شارع مسلّم البارودي - هاتف ٢١٢٩٨٨٦ ص.ب ٣٠٥٥٢

بيروت. ص.ب : ١١٣/٦٣١٨





بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المؤلف

الحمد لله رب العالمين، الذي بيَّن لنا الحلال، وأحله، وبين الحرام، وحرّمه، وشرع للناس الأحكام بما فيه صلاحهم وسعادتهم وراحتهم في الدنيا والآخرة.

والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ، المبعوث رحمة للعالمين، ومعلّم الناس الخير، والمرشد لأقوم السبل، والمبين عن الله تعالى ما يريد، ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ ۝ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ ۝﴾ [النجم: ٥٣/ ٣ـ٤].

وبعد:

فإن علم الفرائض والمواريث يحتل أهمية كبيرة، ويهمُّ كل إنسان في هذه الحياة، ولو كان فقيراً يملك القليل الذي سيورثه لغيره، أو لما سيرثه الفقير من غيره، وخاصة في الأوقات العصيبة التي تعقب وفاة أحد الأقارب، وتتجه الأنظار إلى ماله، وتتعلق النفوس إلى تركته، لقوله ﷺ: «يتبع الميت ثلاثة: أهله، وعمله، وماله، فيرجع اثنان، ويبقى واحد، يرجع أهله وماله، ويبقى عمله»[1].

ويبحث الأهل عن الوسيلة لمعرفة الأحكام الشرعية لتوزيع ثروته وتركته، بعد القيام بحقوقه في التكفين والدفن وغيرها، ووفاء الديون التي عليه، وتنفيذ وصيته إن وجدت، ثم لتوزيع الباقي على الورثة.

---

(١) هذا حديث صحيح، رواه البخاري (٥/ ٢٣٨٨ رقم ٦١٤٩) ومسلم (١٨/ ٩٤ رقم ٢٩٦٠)، والترمذي (٧/ ٥٠ رقم ٢٤٨٥)، والنسائي (٤/ ٤٣ كتاب الجنائز، باب النهي عن سب الأموات) عن أنس بن مالك رضي اللهُ عنه مرفوعاً.

لذلك نص القرآن الكريم على أحكام الفرائض والمواريث مفصلة، وبينتها السنة، وخصّها الصحابة والتابعون بالتطبيق العملي، والمسائل الواقعية، واعتنى بها العلماء والأئمة والفقهاء، حتى أصبحت علماً مستقلاً عن علم الفقه، وصُنِّفت فيها كتب خاصة، وتقرر تدريسها كمادة مستقلة في المساجد، والمعاهد الدينية، والثانويات الشرعية، والجامعات الإسلامية، وكليات الشريعة، والدعوة، وأصول الدين، والحقوق، والقانون.

وسعدت بدراسة هذه المادة في الثانوية الشرعية، ثم في كلية الشريعة، وكلية الحقوق، بجامعة دمشق، ودبلوم الفقه المقارن بجامعة الأزهر، ثم تشرفت بتدريسها منذ عدة سنوات، ولمست أهمية هذه المادة، ودقتها، واتفاق العلماء في أسسها ومعظم أحكامها الرئيسة، مع الاختلاف في بعض الجزئيات والتفاصيل بين الصحابة والفقهاء والمذاهب، وكنت أحرص في الجمع بين الدراسة النظرية، والأمثلة العملية، والمسائل المحلولة، للإلمام بالأحكام، وتثبيتها بالذهن، وتوضيحها للطلاب، وتعويدهم على الممارسة العملية، والفتوى الشرعية.

لذلك وجدت من الضروري المساهمة في تصنيف كتاب فيها، يجمع بين تناول الأحكام المستمدة من القرآن والسنة وأقوال الصحابة والفقهاء، وبين الأدلة، والأمثلة العملية، والمسائل المشروحة، مستعيناً بالله تعالى، ومعتمداً عليه، وما توفيقي إلا بالله، وما اعتمادي إلا عليه، وأسأل الله تعالى أن ينفع به، وأن يستفيد منه الطلاب وعشاق هذا العلم، راجياً من الله تعالى التوفيق والسداد والرشاد، وأن يجعل هذا الجهد في صحيفة الأعمال، إنه سميع الدعاء، وعليه التكلان.

وبما أنَّ الوصية شقيقة الميراث، وتتفق معه في وقت التنفيذ، ويشتركان

في المحل، وهو المال المتروك بعد الوفاة، لذلك رأيت أن أجمع بينهما في كتاب واحد، وهو ما فعلته معظم قوانين الميراث والوصية، أو قوانين الأحوال الشخصية.

طريقة البحث:

تتحدد طريقة البحث ومنهجه بالنقاط التالية:

١ـ الاعتماد والتركيز على ما ثبت في القرآن الكريم، والسنة الشريفة، والإجماع، وهي الأصول الرئيسية.

٢ـ بيان الأمور المتفق عليها بين المذاهب الفقهية، وهي كثيرة في الفرائض والمواريث.

٣ـ عرض الأمور المختلف فيها مع الأدلة، وبيان الراجح نظرياً، والمطبق عملياً.

٤ـ الإشارة إلى الأقوال الشاذة والضعيفة، لمجرد الاطلاع عليها.

٥ـ الإشارة المختصرة جداً إلى الأحكام التي لم يبق لها مجال في التطبيق والحياة، كأحكام الرق والعبيد، والولاء، وبيت المال.

٦ـ بيان الآراء والأحكام التي اعتمدت في قانون الأحوال الشخصية السوري، والمصري والليبي والكويتي وبعض القوانين العربية المماثلة.

٧ـ التعرض للمستجدات الفقهية التي تنفذ في الواقع والحياة كالوصية الواجبة، وقانون انتقال الأراضي الأميرية.

٨ـ عرضت لأحكام الوصية، والوصايا، نظراً لارتباطها الوثيق بالفرائض والمواريث.

خطة البحث:

قسمت البحث والدراسة إلى مقدمة، وقسمين، وفي كل قسم فصول،

وكل فصل يتضمن عدة فقرات جانبية.

القسم الأول: المواريث، وفيه عشرون فصلاً.

الفصل الأول: في آيات المواريث.

الفصل الثاني: المواريث في السنة.

الفصل الثالث: في أهمية الفرائض والمواريث.

الفصل الرابع: في نظرة الأمم إلى الميراث، وموقف الإسلام من المال.

الفصل الخامس: في المبادىء العامة لنظام الإرث في الإسلام.

الفصل السادس: في تعريف علم الفرائض والمواريث.

الفصل السابع: في التركة وما يتعلق بها.

الفصل الثامن: في مقومات الإرث: أركانه، أسبابه، شروطه، موانعه، أنواعه.

الفصل التاسع: في الفروض وأصحابها.

الفصل العاشر: في الإرث بالتعصيب.

الفصل الحادي عشر: في الحجب من الإرث.

الفصل الثاني عشر: في حالات ميراث أصحاب الفروض، والمسألة المشتركة.

الفصل الثالث عشر: في ميراث الجد مع الإخوة.

الفصل الرابع عشر: في أصول المسائل وتصحيحها.

الفصل الخامس عشر: في الرد والعول.

الفصل السادس عشر: في المناسخات.

الفصل السابع عشر: في توريث ذوي الأرحام.

الفصل الثامن عشر: في التوريث بالفرض والتقدير والاحتياط (المفقود،

الأسير، الخنثى، الحمل، ولد اللعان وولد الزنا واللقيط، الغرقى والهدمى).

الفصل التاسع عشر: الحكم عند فقد الورثة، وميراث بيت المال، وتعدد جهات القرابة.

الفصل العشرون: التخارج.

القسم الثاني: الوصايا

تمهيد: في الصلة بين المواريث والوصايا.

الفصل الأول: في تعريف الوصية ومشروعيتها وحكمتها وحكمها.

الفصل الثاني: في أركان الوصية وشروطها.

الفصل الثالث: في أثر الوصية وأنواعها.

الفصل الرابع: في تنفيذ الوصية.

الفصل الخامس: في الوصية الواجبة.

الخاتمة.

وسوف نعرض الموضوعات بأسلوب علمي متناسب مع المستوى الجامعي، وبأسلوب مدرسي تعليمي يراعي مستوى الطالب وحالته، والأخذ بيده من البسيط إلى المركب، ومن السهل إلى الصعب، ومن القريب إلى البعيد، مع ربط الدراسة الفقهية بالتطبيق العملي في الأنظمة والقوانين المعمول بها، والمستمدة ـ أصلاً ـ من الشريعة الغراء، والفقه الإسلامي بمختلف مذاهبه، ومع الإحالة إلى المصادر الأصلية في المذاهب الفقهية، والمراجع المعاصرة في الفرائض والمواريث والأحوال الشخصية، وشروح القوانين المستمدة ـ أصلاً ـ من الفقه الإسلامي بمختلف مذاهبه، ومجموع الاجتهادات الفقهية فيه لاختيار الأقوى والأنسب والأصلح للحياة والظروف المعاصرة.

الرموز والاصطلاحات.

م: المادة.

ق: قانون.

أ. ش: أحوال شخصية.

د. ت: بدون تاريخ لطبع الكتاب.

د. م: بدون مكان لطبع الكتاب.

١/ ٢٠: الجزء الأول، الصفحة عشرون.

ف: فقرة (من مادة قانونية).

دمشق ـ ركن الدين

٦ ربيع الثاني ١٤١٨هـ

١٠/٨/١٩٩٧م

الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي

وكيل كلية الشريعة للشؤون العلمية

بجامعة دمشق

القِسْمُ الأَوَّلُ

المَوَارِيث

يسمى هذا العلم المواريث، والفرائض، والميراث، ونظم في العصر الحاضر في قوانين الأحوال الشخصية غالباً.

ونعرض هذا القسم في عشرين فصلاً كما جاء في الخطة المفصلة في المقدمة، لنحيط بمقدماته، وأحكامه، وأدلتـه، والاجتهـادات الفقهيـة فيـه، ومنـاقشـة الآراء باختصار، وبيان القول الراجح دليلاً، أو عملياً، أو تشريعاً.



الفصل الأول
آيات المواريث

جاءت معظم أحكام المواريث مجموعة في ثلاث آيات من كتاب الله تعالى المعجز بلفظه ونظمه ومعناه، وفيها أيضاً أحكام أخرى عن الدَّيْن والوصية وغيرهما، وهذه الآيات هي:

١ـ الآية الأولى: وتتضمن ميراث الأولاد، والأبوين، قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا﴾ [النساء: ٤/ ١١].

٢ـ الآية الثانية، وتتضمن ميراث الزوجين، والإخوة والأخوات لأم، قال تعالى: ﴿۞ وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٞ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُمۚ مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ وَإِن كَانَ رَجُلٞ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمۡرَأَةٞ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوۡ أُخۡتٞ فَلِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُۚ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ﴾ [النساء: ٤/ ١٢].

٣ـ الآية الثالثة، وتتضمن ميراث الإخوة والأخوات الشقيقات أو لأب، قال تعالى: ﴿يَسۡتَفۡتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفۡتِيكُمۡ فِي ٱلۡكَلَٰلَةِۚ إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٞ وَلَهُۥٓ

أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّواْ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

آيات لها صلة بالميراث:

١ـ التمهيد لأحكام الميراث عامة، وميراث النساء خاصة:

نزل قبل الآيات الثلاث السابقة آية تمهد لأحكام الميراث، وتشير إلى بطلان أعمال الجاهلية قبل الإسلام في حرمان النساء من الميراث، وتهيء النفوس لأحكام الإسلام الجديدة العادلة في إقرار حق الرجال والنساء في الإرث، فقال تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾﴾ [النساء: ٤/ ٧].

٢ـ ثم أكد القرآن الكريم حق الأقارب وذوي الأرحام في الميراث في آيتين، ونسخ حق الميراث بالأخوة الإسلامية، والمؤاخاة التي عقدها رسول الله ﷺ بعد الهجرة مباشرة بين المهاجرين والأنصار، وتتضمن الميراث بينهم في مرحلة مؤقتة وعصيبة، فقال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنۢ بَعْدُ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ مَعَكُمْ فَأُوْلَٰٓئِكَ مِنكُمْ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ إِنَّ ٱللَّهَ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمٌۢ ﴿٧٥﴾﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٥].

وأكد القرآن الكريم هذا المعنى لحق الإرث بالقرابة وذوي الأرحام، فقال تعالى: ﴿ٱلنَّبِىُّ أَوْلَىٰ بِٱلْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَٰجُهُۥٓ أُمَّهَٰتُهُمْ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُهَٰجِرِينَ إِلَّآ أَن تَفْعَلُوٓاْ إِلَىٰٓ أَوْلِيَآئِكُم مَّعْرُوفًا كَانَ ذَٰلِكَ فِى ٱلْكِتَٰبِ مَسْطُورًا ﴿٦﴾﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٦].

الفرائض حدود لله تعالى:

بعد أن بيّن القرآن الكريم أحكام الفرائض والمواريث بيّن أن هذه الفرائض

حدود لله تعالى، يجب الالتزام بها، والتقيد فيها، والوقوف عندها، ويحرم الخروج عنها، والتحايل عليها، والتلاعب بها، وأنها ـ حسب التعبير المعاصر ـ من النظام العام الذي لا يجوز الخروج عنه، فجاءت آيتان في ذلك، فقال تعالى: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَا ۚ وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ ﴾ [النساء: ٤/ ١٣].

﴿ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ ﴿١٤﴾ ﴾ [النساء: ٤/ ١٤].

السماحة والصدقة عند توزيع الميراث:

أرشد القرآن العظيم الورثة إلى عدم التعلق بالمال، والتكالب عليه، وحثَّهم على التصدق من مال الميت، ليكون له ولهم صدقة، ويكون للمشاركين في توزيع الميراث من الأقارب غير الوارثين صلة في المال، ويكون للفقراء عوناً، وتطييب نفس، فقال تعالى: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ ٱلْقِسْمَةَ أُوْلُوا۟ ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينُ فَٱرْزُقُوهُم مِّنْهُ وَقُولُوا۟ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا ﴿٨﴾ ﴾ [النساء: ٤/ ٨].



الفصل الثاني
الميراث في السنة النبوية

بيّن رسول الله ﷺ بعض أحكام المواريث التي جاءت في القرآن الكريم، ونسرع إلى ذكر بعض الأحاديث، وسترد الأحاديث الباقية عند بيان الفرائض، وتفصيل الأحكام.

١ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر»[١].

٢ـ عن جابر رضي اللهُ عنه قال: «جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك في أحد شهيداً، وإن عمَّهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالاً، ولا ينكحان إلا بمال، فقال: يقضي الله في ذلك، فنزلت آية الميراث، فأرسل رسول الله ﷺ إلى عمهما، فقال: أعطِ ابنتي سعد الثلثين، وأمهما الثمن، وما بقي فهو لك»[٢].

٣ـ عن قبيصة بن ذؤيب قال: «جاءت الجدة إلى أبي بكر، فسألته ميراثها، فقال: مالك في كتاب الله شيء، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ

---

(١) هذا حديث صحيح رواه البخاري (٦/٢٤٧٦، ٢٤٧٧ برقمي ٦٣٥١، ٦٣٥٤، ٦/٢٤٨ برقم ٦٣٦٥)، ومسلم (١١/٥٣)، وأبو داود (٢/١١١)، والترمذي (٦/٢٧٤)، وابن ماجه (٢/٩١٥ رقم ٢٧٤٠)، وأحمد (١/٣١٣)، وانظر: نيل الأوطار للشوكاني (٦/٦٣).

(٢) هذا الحديث رواه أبو داود (٢/١٠٩)، والترمذي (٦/٢٦٧)، وابن ماجه (٢/٩٠٨)، وأحمد (٢/٣٥٢)، وانظر: نيل الأوطار (٦/٦٤).

شيئاً، فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السُدُس، فقال: هل معك غيرك، فقام محمد ابن مَسْلَمة الأنصاري، فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فأنفذه لها أبو بكر، قال: ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر، فسألته ميراثها، فقال: مالك في كتاب الله شيء، ولكن هو ذلك السدس، فإن اجتمعتما فهو بينكم، وايكما خلت به فهو لها»[1].

٤ـ عن أسامة بن زيد رضي اللهُ عنه عن النبي ﷺ قال: «لا يرث المسلمُ الكافرَ، ولا الكافرُ المسلمَ»[2].

وهناك أحاديث كثيرة في مختلف أحكام الميراث، وخصص علماء الحديث والسنة كتاباً مستقلاً للفرائض، عدا النسائي في «السنن الصغرى أو المجتبى» التي شاع طبعه وانتشر أكثر من «السنن الكبرى» له[3].

☆ ☆ ☆

(١) هذا الحديث صححه الترمذي وغيره، ورواه أبو داود (٢/ ١٠٩)، والترمذي (٦/ ٢٧٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٩)، ومالك (الموطأ ص٣١٧)، وأحمد (٥/ ٧٢٧)، والبيهقي (٦/ ٣٨٤)، والدارمي (٢/ ٨١٥)، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦٧).

(٢) هذا حديث صحيح، رواه البخاري (٦/ ٢٤٨٤ برقم ٦٣٨٣)، ومسلم (١١/ ٥٢ رقم ١٦٥٠)، وأبو داود (٢/ ١١٣)، والترمذي (٦/ ٢٨٧)، وابن ماجه (٢/ ٩١١)، ومالك (الموطأ ص٣٢١)، وأحمد (٥/ ٢٠٠، ٢٠٨، ٢٠٩)، والدارمي (٢/ ٨٢٧)، وقال الشوكاني رواه الجماعة إلا مسلماً والنسائي (نيل الأوطار ٦/ ٨٢)، والصحيح أن مسلماً رواه عن أسامة بن زيد نفسه، كما رواه الشافعي (بدائع المنن ٢/ ٢٢٧).

(٣) انظر فهرس الأحاديث والآثار التي وردت في الميراث في آخر هذا الكتاب.

الفصل الثالث

أهمية الفرائض والمواريث

علم الفرائض والمواريث جزء من الفقه الإسلامي، وشعبة من الشريعة الإسلامية الغراء، وهو أحكام الله عز وجل في البيان الصحيح العادل في توزيع مال الإنسان بعد وفاته على أسس واقعية، ومنطقية، مع مراعاة درجة القرابة، والحاجة للمال، وضمن نظم الإسلام الأخرى في التكاليف والواجبات، ومنها النفقة، ومصاريف الزواج وسائر شؤون الحياة.

لذلك فإن جميع ميزات الفقه، وخصائص الشريعة تنطبق على أحكام الفرائض والمواريث، ويزيد علم الفرائض والمواريث في الشريعة وسائر أحكام الفقه أن الله سبحانه وتعالى تولى بيان أحكامه مفصلة في القرآن الكريم، وأنه يعتمد في غالبيته العظمى على النصوص الشرعية، وكان الباعث والمحرض لعلماء المسلمين للتوسع في الحساب والرياضيات إلى أن فاقوا الحضارات السابقة، والأمم الأخرى، ثم زادوا عليهم، وقدموا المزيد، واخترعوا علم الجبر.

وقد تكفل الله تعالى بيان أركان الميراث، وأسسه، ومعظم أحكامه في القرآن الكريم، ثم فصل رسول الله ﷺ شطراً كبيراً منه، حتى لا يقع فيه الاختلاف الواسع، والنظريات العديدة، ولذلك كان اختلاف العلماء والفقهاء والمذاهب الإسلامية فيه قليلاً بالنسبة إلى سائر أبواب الفقه الأخرى، وذلك لكثرة النصوص الشرعية فيه، وقام العلماء والفقهاء جزاهم الله خيراً بالبيان

العملي والتفصيلي الكامل لحل المسائل الكاملة التي تقع في الحياة.

وكان فضل علم الفرائض عظيماً، وثبت في الحديث الشريف أنه «نصف العلم»[1] لأنه ينظم أموال الإنسان بعد الوفاة، وتنظم بقية أحكام الفقه أحكام الإنسان في الحياة.

ومن هنا اهتم به الفقهاء في كتبهم، وأفردوا له باباً مستقلاً، ثم اختص به كثير من العلماء، وأفرده كثير من الفقهاء بكتب مستقلة، وصار علماً مستقلاً عن الفقه، وخصص بالتعليم والتدريس بمادة مستقلة، حتى قال الشيرازي: «الفرائض باب من أبواب العلم، وتعلمها فرض من فروض الدين»[2].

ونقتطف قبساً من السنة النبوية، لنذكر بعض الأحاديث التي تبين أهمية علم الفرائض والمواريث؛ منها:

١ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تعلَّموا الفرائض، وعلموها، فإنها نصف العلم، وهو يُنسى، وهو أول شيء ينزع من أمتي»[3].

٢ـ عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «العلمُ ثلاثة، وما سوى ذلك فَضْل: آيةٌ مُحْكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة»[4].

---

(١) سيأتي تخريج هذا الحديث في الهامش ٣ الآتي.

(٢) المهذب (٤/ ٧٥)، وانظر: شرح السراجية (ص٥).

(٣) هذا الحديث رواه ابن ماجه (٢٠/ ٩٠٨)، والدارقطني (٤/ ٦٧)، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦١)، ورواه الحاكم بلفظ: «يا أبا هريرة، تعلموا...» (المستدرك ٤/ ٣٣٢)، وانظر المراد من «نصف العلم» في رد المحتار مع الدر المختار (٦/ ٧٥٨).

(٤) هذا الحديث رواه أبو داود (٢/ ١٠٧)، وابن ماجه (١/ ٢١ رقم٥٤)، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦١)، ورواه الحاكم (المستدرك ٤/ ٣٣٢).

٣ـ عن ابن مسعود رضي اللهُ عنه قال: قال رسول اللهِ ﷺ: «تعلموا القرآن، وعَلّموه الناس، وتعلّموا الفرائض، وعلّموها، فإني امرؤ مقبوض، والعلم مرفوع، ويوشك أن يختلف إثنان في الفريضة والمسألة فلا يجدان أحداً يخبرهما»[١].

٤ـ عن أنس بن مالك رضي اللهُ عنه قال: قال رسول اللهِ ﷺ: «أرحم أمتي بأمتي أبو بكر، وأشدها في دين الله عمر، وأصدقها حياء عثمان، وأعلمها بالحلال والحرام معاذ بن جبل، وأقرؤها لكتاب الله عز وجل أبيّ، وأعلمها بالفرائض زيد بن ثابت، ولكل أمة أمين، وأمين هذه الأمة أبو عبيدة بن الجرّاح»[٢].

الآثار في الفرائض:

تولى الخلفاء الراشدون، وكبار الصحابة، وفقهاؤهم توزيع الفرائض والمواريث بعد وفاة رسول الله ﷺ، وطوال العهد الراشدي، وحكموا في مسائل الميراث، وفصلوا في الحالات الكثيرة التي عرضت عليهم، ونفذوا الأحكام التي وردت في القرآن الكريم والسنة الشريفة بدقة كاملة، واجتهدوا في كيفية التنفيذ، وفي القضايا التي لم يرد فيها نص، واتفقوا على بعض الحالات فكانت إجماعاً، واختلفوا في التفاصيل والجزئيات، وكان لهم رأيان

---

(١) هذا الحديث رواه الترمذي (٦/ ٢٦٥)، والدارمي (١/ ٧٨، ٢/ ٧٩٩)، والدارقطني (٤/ ٨١)، والحاكم وقال صحيح الإسناد (المستدرك ٤/ ٣٣٣)، وذكر الدارمي عدداً من الأحاديث (٢/ ٧٩٩ وما بعدها) ووضع البخاري باباً بعنوان «تعليم الفرائض» (٦/ ٢٤٧٤)، وقال الشوكاني ذكره أحمد بن حنبل (الحديث الأعلى) في رواية ابنه عبد الله (نيل الأوطار (٦/ ٦١) التلخيص الحبير (٣/ ٧٩).

(٢) هذا الحديث رواه الترمذي (١٠/ ٩٣)، وابن ماجه (١/ ٥٥)، وزاد فيه: «وأقضاهم علي بن أبي طالب»، وأحمد (٣/ ١٨٣، ٢٨١) وقال الشوكاني: رواه النسائي (نيل الأوطار ٦/ ٦١).

فأكثر[1]، وانتقل هذا الإجماع والاختلاف إلى التابعين والأئمة المجتهدين، والمذاهب الفقهية، وإلى العصور اللاحقة حتى وقتنا الحاضر، ليلتزم المسلمون والأنظمة والقوانين بالنص والإجماع، ويختاروا الأرجح والمناسب عند الاختلاف.



(١) أفرد الإمام مالك كتاباً للفرائض في «الموطأ» وأكثر من آثار الصحابة وآرائهم، (الموطأ ص٣١٢ وما بعدها) كما ذكر الدارمي كثيراً من آثار الصحابة في الفرائض والمواريث (٢/ ٧٩٩، وما بعدها) كما وردت آثار كثيرة في كتب السنة والفقه، كما سيمر معنا.

الفصل الرابع
نبذة تاريخية عن نظام الإرث والمال

يحسن أن نقدم فكرة مختصرة عن أنظمة الإرث عند بعض الأمم والقوانين والشرائع لمعرفة موقع الإرث في الإسلام، ونظرته إلى المال عامة[1]، ليتميز الحق من الباطل، والصواب من الخطأ.

أولاً: الميراث عند قدماء المصريين:

كانت الأرض ملكاً للفراعنة حصراً، ويقوم الفلاحون بزراعتها، فإذا مات الفلاح حل محله أرشد الأسرة في زراعة الأرض والانتفاع بها.

أما سائر الأموال فكانت توزع على الأولاد، وأولاد الأولاد، والإخوة ذكوراً وإناثاً، وعلى الأم والزوجة، والأعمام والعمات والأخوال والخالات، وذلك بالتساوي دون مراعاة الأقرب للميت أو الأكثر حاجة.

ثانياً: الميراث عند الأمم الشرقية[2]:

كانت الأخلاق والأحكام عند الأمم الشرقية متشابهة في المعاملات، والأحوال الشخصية والميراث، وتهدف إلى إقامة دعامة العائلة بعد موت

---

(١) انظر: الوصايا والفرائض، لأستاذنا الدكتور مصطفى السباعي رحمه الله تعالى ص١٤٢ وما بعدها، الميراث المقارن، لأستاذنا الشيخ محمد عبد الرحيم الكشكي ص٦، أحكام الميراث والوصية، للدكتور سعيد محمد الجليدي ص١٣، المواريث، للشيخ محمد علي الصابوني ص٣١، الجامع الحديث في علم الفرائض والمواريث، للأستاذ محمد بشير المفشي ص١١.

(٢) الأمم الشرقية هي الأمم التي سكنت الشرق بعد الطوفان إلى انقراض دولة اليهود وحلول الرومان محلهم، وهم الطورانيون، والكلدان، والآرام، والسريان، والشاميون، والعرب والفينيقيون وغيرهم (الميراث المقارن ص٦).

رئيسها، ففي الميراث يحل الولد البكر محل أبيه بلا وصية، فإن لم يوجد قام مقامه أرشد الذكور من الأولاد، ثم الأرشد من الإخوة، ثم الأرشد من الأعمام، وهكذا حتى يشمل الأصهار وأهل العشيرة، ليبقى رئيس العائلة مطلق التصرف، وأدى هذا إلى حرمان الأطفال والنساء من الميراث.

ثالثاً: الميراث عند اليونان وقدماء الرومان:

أعطى اليونان وقدماء الرومان الحق للشخص أن يتصرف بأمواله بعد وفاته حسب هواه وحريته بأن يوصي به لمن يشاء من أشخاص سواء أكانوا أقارب أم أجانب، ولو كان لحيوان كقط وكلب، وللرجل اختيار من يخلفه بعد موته، وهذا هو المعمول به في الولايات المتحدة الأمريكية اليوم.

فإن مات ولم يوص، ورثه أبناؤه على التساوي، ثم إخوته، ثم أبناؤهم، ثم أعمامه ثم أخواله، ولم يكن للمرأة حق في الميراث.

رابعاً: الميراث عند الرومان:

تغير الإرث عند الرومان منذ القرن السادس للميلاد، وصار الميراث مرتبطاً بالقرابة، وينحصر بفروع الميت، ثم بأصوله، ثم بإخوته الأشقاء ونسلهم، وأخواته الشقيقات ونسلهن، وبإخوته لأبيه ونسلهم، ويشترك الأولاد والإخوة الذكور والإناث على السواء، ويستوي الأصول من جهة الأم مع الأصول من جهة الأب، ولا يرث الإخوة من جهة الأم، ولا فرق في ميراث الأولاد والإخوة بين الذكور والإناث فهم سواء.

خامساً: الميراث عند اليهود:

يستحق الابن الذكر جميع الميراث عند اليهود، سواء أكان من نكاح صحيح أم غير صحيح.

فإن تعدد الأبناء الذكور كان للابن البكر نصيب اثنين من إخوته، ولا شيء

للبنات في الميراث، إلا إذا كانت سنهن أقل من اثنتي عشرة سنة فلهن النفقة والتربية إلى أن تبلغ هذه السن فقط.

فإن لم يكن للميت أبناء ذكور فينتقل الميراث إلى أبناء الأبناء، وإن لم يوجد أبناء الأبناء فيكون الميراث للبنات، وإن لم يكن بنات فينقل الإرث إلى أولاد البنات.

وإن لم يكن للميت أولاد ولا حفدة، فالميراث لأصول الميت، ويكون الحق كله للأب، فإن لم يكن أب فالجد وإن علا، فإن لم يكن له أصول فينتقل الإرث إلى الحواشي وهم الإخوة الذكور فقط، ثم أبناء الإخوة إلى الدرجة الخامسة، ثم تتساوى الدرجات، ويرث الكل سواء.

فإن لم يكن للميت وارث من الفروع، والأصول، والحواشي، كانت التركة مباحة، يتملكها أسبق الناس إلى حيازتها ووضع اليد عليها، ولكنها تكون بحكم الوديعة في يده ثلاث سنوات، فإذا لم يظهر للميت وارث كانت ملكاً له.

ولا ترث الزوجة عن زوجها شيئاً، كما لا يرث الولد الذي يضرب أباه أو أمه ضرباً مبرحاً، ولا يرث اليهودي المرتد من أقاربه اليهود، والوثني الذي يتهود يرث أقاربه الوثنيين، ولا يرثونه.

وقال بعض اليهود، وهم القراؤون بتوريث البنت مع الابن للذكر مثل حظ الأنثيين.

سادساً: الميراث عند المسيحية[1]:

لم يرد في الإنجيل شيء عن الميراث، ولذلك فإن أحكام المواريث

(١) انظر: موسوعة الأحوال الشخصية لجميع المذاهب والأديان في سورية والأردن ولبنان، نبيل الظواهرة الصائغ.

المقررة في قانون الأحوال الشخصية السوري تطبق على المسلمين وغير المسلمين متى احتكموا إلى المحاكم الدينية والشرعية السورية (م/ ٣٠٦)[١].

وجاءت بعض قوانين الأحوال الشخصية للمسيحيين في سورية خالية من تنظيم الإرث أو الإشارة إليه، مثل قانون الأحوال الشخصية للسريان الأرثوذكس، واقتصر على الوصية التي يقوم بها الإنسان بتوزيع ماله بعد وفاته، خارجاً عن الميراث، وذلك بالتبرع إلى وارث أو غير وارث، وهي واجبة شرعاً (م/ ١٠٣).

وصرحت بعض القوانين بالإحالة إلى القانون المدني، مثل قانون الأحوال الشخصية للأرمن الأرثوذكس الذي أحال تنظيم الوصية للقانون المدني (م/ ١٧٦) وكذلك نص على تعيين الأنصبة الإرثية من المحاكم المدنية وفقاً لقوانين الدولة (م/ ١٨٠) أي يرجع فيها للقانون العام في الدولة وهو قانون الأحوال الشخصية للمسلمين.

بينما نظمت بعض القوانين المسيحية المواريث بمقتضى القرارات الكنسية العالمية، فنص نظام المواريث بموجب الشريعة المسيحية البيزنطية على أن «تعيين الوارث إما بالوصية أو بالشريعة المسيحية» (م/ ٢٩٤) ولا تمييز بين الذكر والأنثى في الميراث (م/ ٣٠٠) وترث الزوجة الربع عند وجود الأولاد من واحد إلى ثلاثة، فإن صاروا أربعة فلها سهم معهم أي الخمس، ثم السدس. . . (م/ ٣١١) وإن لم يكن للميت أولاد فللزوجة النصف عند وجود أقارب، وإلا فلها كل المال، ويعامل الزوج كالزوجة (م/ ٣١٢) وإن لم يكن للميت وارث فالتركة تؤول إلى الكنيسة (م/ ٣١٣) وما يتركه البطاركة

---

(١) لم يرد في قانون الأحوال الشخصية للموسويين (اليهود في سورية) شيء عن الميراث أيضاً، المرجع السابق ص٥٤٣

والمطارنة فهو كله للكنيسة والدير (م/ ٣١٤ـ٣١٦).

كما نص قانون الأحوال الشخصية للطائفة الإنجيلية في سورية على أن «الذكر كالأنثى متساويان في حقوق الإرث في كل درجات الورثة» (م/ ١٣٦)، وتنتقل تركة المورث بالدرجة الأولى إلى فروعه، ويقوم فروع الولد الميت سابقاً مقامه (م/ ١٣٧)، وفي الدرجة الثانية إلى والدي المورث وفروعهما (م/ ١٣٨)، وفي الدرجة الثالثة إلى أجداد وجدات المورث وفروعهم (م/ ١٣٨)، وحق الزوج أو الزوجة الربع عند وجود الدرجة الأولى، والنصف مع وجود الدرجة الثانية والثالثة (م/ ١٤٢)، ومثله قانون الإرث لغير المحمديين في لبنان (م/ ١٣ وما بعدها).

ونظم قانون الأحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية أحكام المواريث والوصايا في الفصل العاشر، وحذفها الأستاذ نبيل الصائغ، وقال: «المواد ٢٠٦ـ٢٣٤ في المواريث والوصايا من هذا الفصل غير معمول بها إذ يطبق بشأنها في سورية الأحكام الواردة في قانون الأحوال الشخصية (السوري للمسلمين)، أما في لبنان فيطبق قانون الإرث لغير المحمديين الصادر بتاريخ ٢٣ حزيران ١٩٥٩م»[١].

وصدر في سورية عن الرؤساء الروحيين في ١٧/ ٣/ ١٩٥٢ نظام سر الزواج للكنيسة الشرقية، المعمول به في الطوائف الكاثوليكية الشرقية (الروم الكاثوليك، السريان الكاثوليك، الأرمن الكاثوليك، الموارنة، الكلدان، اللاتين) ولم يتضمن شيئاً عن الميراث، مما يدل على إحالة الموضوع لقانون الأحوال الشخصية العام في سورية[٢].

(١) موسوعة الأحوال الشخصية ص٤٨٦ـ٤٨٧

(٢) جاء في قرار محكمة النقض السورية «تختص المحاكم الشرعية السورية في إثبات =

سابعاً: الميراث في فرنسا:

إن نظام الإرث في فرنسا اختياري، فللوارث أن يوصي بأمواله لمن يريد، كما أن الوارث له الخيار والحرية في قبول الميراث من مورثه، أو رفضه، وإذا قبل الوارث الميراث فإنه يلتزم بجميع ذمة المورث الإيجابية والسلبية، ويأخذ جميع ما تركه، ويلتزم بجميع ديونه والتزاماته، حتى ولو كانت تفوق التركة، فيلزم الوارث بالأداء من ماله الخاصة، لأنه قبل باختياره الإرث عن مورثه.

ثامناً: الميراث في انكلترا:

يعتمد الميراث في انكلترا على الحفاظ على نظام العائلة، ويطبق النظام السياسي في المَلَكية على الميراث نفسه، فيرث الولد الأكبر، ذكراً كان أم أنثى، يرث مورثه في الملكية، وفي الأموال، ويحرم بقية الأولاد من الميراث.

تاسعاً: الإرث عند العرب في الجاهلية:

يشبه الإرث عند العرب في الجاهلية الإرث عند الأمم القديمة، ويعتمد على منح الرجل حق توريث ماله لمن يشاء بالوصية التي عرفت بالموالاة، بأن يعقد الرجل عقداً مع آخر على أن يرث كل واحد منهما الآخر، ولو كان أجنبياً وغير قريب، كما كان الإرث يتبع نظام التبني للولد الغريب ليصبح ابناً بالتبني، ويرث بذلك، فإن لم يعقد الموالاة، ولم يتبن أحداً، كان الإرث في الجاهلية يعتمد على النصرة والدفاع عن العائلة، ويرث المال من يحمل السلاح ويدافع عن الأسرة، فلا يُوَرِّثون الأطفال والنساء.

= الوفاة وتعيين الحصص الشرعية لجميع الورثة السوريين» (ش٢٧٢ ـ قر٢٦٢ تا٢٢/٦/١٩٦٦م) المرجع السابق ص٥٨٧.

فالطفل لا يرث من مال أبيه شيئاً، لأنه لم يبلغ مبلغ الرجال، ولا يحمل السلاح، ولا يدافع عن القبيلة.

والمرأة لا ترث أيضاً سواء أكانت أماً أم بنتاً أم زوجة، أم أختاً، لأنها لا تشارك في الحرب والقتال وحمل السلاح، وكان العرب يعتبرون المرأة من سَقْط المتاع وجملة التركة أحياناً، فتكون ميراثاً لمن يسبق من الأولاد ويضع عليها كساءً، حتى نزل الشرع الحنيف بتحريم ذلك فقال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَرِثُواْ ٱلنِّسَآءَ ﴾ [النساء: ٤/ ١٩].

ويتم الميراث للابن الأكبر البالغ الذي يكون خليفة الأب في الميراث والسلطة والدفاع والمجد واستقبال الضيوف، وعند عدم الولد يكون الميراث للأخ، وابنه، ثم للعم وابنه إذا كانوا بالغين؛ لأنهم يشتركون في النصرة والحرب، فيستحقون الميراث، لأن الغُرْم بالغُنْم، وكانوا يتناصرون على الحق والباطل، كما وصفهم الشاعر:

لا يَسْأَلونَ أخاهم حينَ يَنْدُبُهم فِي النائباتِ على ما قالَ بُرْهانا

وكانت أسباب الإرث عند العرب في الجاهلية ثلاثة:

١ـ **المحالفة والموالاة**: التي تقوم على الاتفاق، بأن يقول كل منهم للآخر: «دَمي دَمُك، وَهَدْمي هَدمك، وترثني وأرث منك، وتُطْلَبُ بي وأُطلب بك»[1] ويقبل الآخر ذلك، ويسمى حِلْفاً.

فمن مات أولاً ورثه صاحبه، ويسمى مولى الموالاة، وهو ما أشار إليه قوله تعالى: ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَٰلِيَ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ۚ وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ شَهِيدًا ﴾ [النساء:

---

(١) الهدِم: بكسر الدال، المهدر من الدماء، وقيل القبر، اي قبري قبرك (الميراث المقارن ص٩).

٤/ ٣٣]، وهو ما فسره بعض السلف بذلك.

والحلف أو الموالاة لا يكون إلا بين الذكور البالغين الذين يقدرون على الدفاع والنُّصْرة، ثم نسخ ذلك في الإسلام عند الجمهور، كما سنبين ذلك.

٢- التبني: وهو أن يعترف الشخص بنسب ولد من غيره، ليجعله ابناً له، وينسب إليه دون أبيه الحقيقي من النسب، ويرث الولد المتبنى إذا كان كبيراً من المتبني، ويعامل الولد المتبنى معاملة الابن من النسب(١)، وكان التبني شائعاً، واستمر حتى صدر الإسلام، وأعتق النبي ﷺ زيد بن حارثة وتبنّاه، وتبنى أبو حذيفة بن عتبة سالماً، ثم نزل تحريم التبني نهائياً فقال تعالى: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِءَابَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ۚ ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٥]، وقال تعالى: ﴿ مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ وَلَٰكِن رَّسُولَ ٱللَّهِ وَخَاتَمَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ بِكُلِّ شَىْءٍ عَلِيمًا ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٤٠].

٣- القرابة بالنسب: ويثبت الإرث للابن سواء أكان من زواج صحيح، أم فاسد، أم باطل، وحتى ولو كان من زنى، بشرط أن يكون الابن بالغاً يحمل السلاح ويحمي العرض والقبيلة.

ويرث بالنسب الابن الكبير البالغ، وإلا الأخ البالغ، وإلا العم البالغ، ثم ابن العم البالغ، ولا يرث الأبناء والإخوة والأعمام غير البالغين، كما لا ترث النساء نهائياً.

التدرج في تشريع الميراث في الإسلام:

بقيت أحكام الإرث عند العرب في الجاهلية شائعة بعد البعثة في العهد

---

(١) أحكام القرآن، للجصاص (٢/ ٩٠، ٩١).

المكي، ولم تنزل أحكام الميراث، ثم بدأت بالنزول بالتدرج بالحكمة ومعالجة ما ألفته نفوسهم.

ونقل أبو بكر الرازي الجصاص عن سعيد بن جبير قال: «إن الله تعالى بعث محمداً ﷺ، والناس على أمر جاهليتهم إلى أن يؤمروا بشيء أو ينهوا عن شيء» ثم قال الرازي: «وتركهم فيما لم يكن العقل يحظره من المعاملات وعقود البياعات والمناكحات والطلاق والمواريث على ما كانوا عليه...، فكان أمر مواريثهم على ما كانوا عليه من توريث الذكور المقاتلة دون الصغار ودون الإناث، إلى أن أنزل الله تعالى آي المواريث، وكان السبب الذي يتوارثون به شيئين: أحدهما: الحلف والمعاقدة، والآخر: التبني، ثم جاء الإسلام فتركوا برهة من الدهر على ما كانوا عليه ثم نسخ، فمن الناس من يقول: إنهم كانوا يتوارثون بالحلف والمعاقدة بنص التنزيل ثم نسخ»[1].

وبعد الهجرة آخى رسول الله ﷺ بين المهاجرين والأنصار، وانقطعت رابطة الولاية والنصرة بين المهاجرين وبين أقاربهم الذين لم يؤمنوا، أو آمنوا ولم يهاجروا، وجعل رسول الله ﷺ الهجرة والمؤاخاة سبباً للولاية والإرث، وذلك ترغيباً بالهجرة، وتوثيقاً للعلاقات الوطيدة بين المهاجرين والأنصار، وحلاً لمشكلة المهاجرين الذين تركوا ديارهم وأموالهم وثبت ذلك بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَهَاجَرُواْ وَجَٰهَدُواْ بِأَمْوَٰلِهِمْ وَأَنفُسِهِمْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱلَّذِينَ ءَاوَواْ وَّنَصَرُوٓاْ أُوْلَٰٓئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ۚ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَىْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ ۚ وَإِنِ ٱسْتَنصَرُوكُمْ فِى ٱلدِّينِ فَعَلَيْكُمُ ٱلنَّصْرُ إِلَّا عَلَىٰ قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ ۗ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٢].

واستمر الإرث بالهجرة والمؤاخاة إلى أن زال السبب، وقوي المسلمون،

---

(١) أحكام القرآن، للجصاص (٢/ ٩٠-٩١).

واغتنى المهاجرون، وفتحت مكة، ونسخ وجوب الهجرة منها إلى المدينة لقوله ﷺ: «لا هجرة بعد الفتح»[1] ثم نزل نسخ التوارث بسبب الهجرة والمؤاخاة، وحصرت بالقرابة والنسب بقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٦].

ورجع المسلمون بأفكارهم إلى نظام الجاهلية بتوريث الرجال البالغين دون النساء والبنات والصغار، وبعد أُحُد وموت سعد بن الربيع، أخذ أخوه المال كله وحرم ابنتيه، فاشتكت زوجته ذلك إلى رسول الله ﷺ فنزل ما يبطل أمر الجاهلية[2]، ويمهد لنظام الإرث الإسلامي، فقال تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَفْرُوضًا﴾ [النساء: ٤/ ٧]، فجاءت الآية مجملة لتقرر أساس الميراث، وحق النساء فيه، ثم نزلت آيات المواريث الثلاث التي تفصل ذلك.

وإن الميراث في الحقيقة فرع عن نظرة الإسلام إلى المال، ولذلك نعرض ذلك بإيجاز.

نظرة الإسلام إلى المال:

إن نظرة الإسلام إلى المال تدرس في نظام المال في الإسلام، وفي نظام الاقتصاد الإسلامي، وفي المعاملات المالية والعقود، وفي العدالة الاجتماعية في الإسلام، ونقتطف من ذلك بعض المبادىء العامة، والمرتكزات الرئيسة[3].

---

(١) هذا الحديث أخرجه البخاري (٢/ ٦٥١، رقم ١٧٣٧)، ومسلم (٩/ ١٢٣).

(٢) تعددت الأقوال في سبب نزول الآية على أقوال، منها قصة سعد بن الربيع، ومنها قصة عبد الرحمن بن ثابت، ومنها قصة ثابت بن قيس، ومنها قصة أوس بن ثابت الأنصاري، وزوجته أم كحّة، وبناته الثلاث وأخويه سويد وعرفجة (انظر: أسباب النزول للسيوطي ص٩٧، أسباب النزول للواحدي ص١٢٢).

(٣) انظر: الوصايا والفرائض ص١٢٠ وما بعدها، الجامع الحديث ص١٧ وما بعدها، =

١ـ المال أحد الضروريات الخمس التي تتمثل فيها مقاصد الشريعة العامة، والتي تقوم عليها حياة الناس الدينية والدنيوية، ويتوقف عليها وجودهم في الدنيا ونجاتهم في الآخرة، وهي الدين والنفس والعقل، والنسل أو العرض والنسب، والمال، وإذا فقدت هذه المصالح الضرورية اختل نظام الحياة، وفسدت مصالح الناس، وعمّت الفوضى، وتعرض وجودهم للخطر والدمار، والضياع والانهيار.

والمال شقيق الروح، كما يقولون، وهو ما يقع عليه الملك، ويستبد به المالك عن غيره، وهو ما يميل إليه الطبع، ويستأثر به الإنسان، وله قيمة في التعامل والتبادل، وهو الوسيلة الأساسية التي تساعد الناس على تأمين العيش، وتبادل المنافع، والاستفادة من جوانب الحياة الكثيرة، وما سخره الله تعالى للإنسان في هذا الكون.

وشرع الإسلام لإيجاده وتحصيله السعي في مناكب الأرض، والكسب المشروع، والمعاملات الشرعية التي تكفل الحصول عليه، وتوفيره في الحياة.

وشرع الإسلام لحفظه وحمايته ومنع الاعتداء عليه أحكاماً كثيرة، فحرم السرقة، وأقام الحد على السارق، وحرم أكل أموال الناس بالباطل، ومنع إتلاف الأموال، وشرع الضمان والتعويض على المتلف والمعتدي.

٢ـ أقر الإسلام الملكية الفردية للأموال، وسمح للإنسان أن يتملك الأشياء بطرق سليمة وصحيحة، وبعيدة عن الغش والظلم والعدوان، وأباح للإنسان الاستفادة مما يملكه، والانتفاع به، والتصرف فيه بإرادته المنفردة، وضمن آداب وأحكام وقيود، فإن زاد عنه شيء من الأموال، وفاض عن

= العدالة الاجتماعية، سيد قطب ص١٠٩.

حاجته طوال حياته، أقر الإسلام نظام الإرث بانتقال المال إلى الورثة ضمن نظام محدد، وأنصبة مفروضة، وتحديد دقيق، مما يجعل للمال حصانة كاملة أمام الناس والدولة معاً.

٣- **إن المالك الحقيقي للأموال**، وجميع ما في الأرض وما في السماء، هو الله تعالى، وهو ما تكرر بيانه في آيات كثيرة(١)، قال تعالى: ﴿لِلَّهِ مُلْكُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ﴾ [المائدة: ٥/ ١٢٠]، وقال الله تعالى: ﴿قُلِ ٱللَّهُمَّ مَٰلِكَ ٱلْمُلْكِ﴾ [آل عمران: ٣/ ٢٦].

٤- **إن الإنسان أكرم مخلوقات الله تعالى**، وأفضلهم، ولذلك سخر الله له جميع ما في الكون، وما في الأرض والسموات، وجعله مالكاً ومستخلفاً في الانتفاع بما خلقه الله تعالى، وسخره في الأرض، وأباح له الانتفاع بذلك باعتباره مستخلفاً، لا مالكاً حقيقياً، وطلب منه الإنفاق على نفسه، وعلى غيره، وعلى المصالح العامة مما استخلفه فيه، قال تعالى: ﴿وَأَنفِقُوا۟ مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ﴾ [الحديد: ٥٧/ ٧]، ثم وعد الله تعالى المنفق بأن يخلف عليه غيره، ويرزقه من حيث لا يحتسب، فقال تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن شَىْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُۥ وَهُوَ خَيْرُ ٱلرَّٰزِقِينَ﴾ [سبأ: ٣٤/ ٣٩].

٥- إن المال وسيلة وليس غاية بذاته، وهو وسيلة للخير وللشر، فإن استعمل للخير فهو خير، كالإنفاق على النفس للمعيشة، والنفقة على العيال والأهل والأولاد، والإحسان للفقراء والمساكين، والتصدق والهبة للأقارب والجيران والمحتاجين، والمساهمة في أعمال الخير والبر

---

(١) تكررت الآيات في إثبات ملك السموات والأرض وما فيهن لله تعالى، انظر: المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم ص٦٧١ في لفظ «مُلْك»، والمعجم المفهرس لمعاني القرآن العظيم (٢/ ١١٤٨)، في اصطلاح ملك السموات والأرض.

والمصالح العامة، وهذا ما يرغب به الإسلام، ويحمد صاحبه، ومن يسعى فيه، فيكون نعم المال الصالح للرجل الصالح.

وقد يصبح المال شراً يقتتل الناس عليه، ويعملون على كسبه من الباطل والظلم والغش والحرام، والسلب، والغصب، وأكله بالباطل، واكتنازه، وحرمان الناس منه، ومن نفعه، ويقع فيه الطمع والجشع، والبخل، أو الإسراف والإنفاق في الحرام والبغي والمفاسد، وهذا ما حذر منه الإسلام، ورهب مرتكبه وفاعله والساعي فيه.

٦- وأوجب الإسلام العمل لتحصيل المال، وفرض السعي لتحصيله، لتأمين العيش الكريم، وتجنب الفقر الذي نفّر الدّين منه، لأنه قرين الكفر، وسبب للمذلة والمهانة، والجوع والفاقه، ويحول بين الأمة والتقدم والرقي، فكان العمل شرفاً وجهاداً وفرضاً وعبادة في آن واحد، قال تعالى: ﴿فَٱمْشُواْ فِي مَنَاكِبِهَا وَكُلُواْ مِن رِّزْقِهِۦ وَإِلَيْهِ ٱلنُّشُورُ﴾ [الملك: ٦٧/ ١٥]، وطلب وقف العمل أثناء صلاة الجمعة فقط، ثم أباح العمل والكسب بعدها، قال تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُواْ فِي ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُواْ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [الجمعة: ٦٢/ ١٠]، وأفضل الكسب كسب الرجل من يده، وإنَّ الله يحب العبد المحترف، وما أكل أحد طعاماً قط أفضل من أن يأكل من عمل يده، وغير ذلك من الآيات والأحاديث والآثار في فضل العمل، وحكمه، وأحكامه، والترغيب فيه، ومنع الكسل والخمول والتواكل والسؤال والتسول.

٧- وضع الإسلام أحكاماً لبيان طرق الكسب المشروع، وأحكاماً لحسن الإنفاق وسبله، وأحكاماً لمنع الإسراف والتبذير والسفه بالمال، وأحكاماً لمنع تبديد الثروة وإضاعتها في غير مكانها المناسب، وذلك لإقامة العدل، والنظام، وتحقيق المصالح العامة، ومنع الظلم والطغيان والغش، ولإقامة

التوازن بين الفرد والدولة، والمالك والمجتمع.

لذلك كان المال في الإسلام له كيانه وأحكامه، وله وظيفته الاجتماعية التي ترعى المصالح العامة، وأموال الأمة، وحفظ مال الله تعالى المودع عند المالك.

٨ـ أوجب الإسلام على مالك الأموال بعض الواجبات الأساسية والضرورية، كالزكاة، والنفقة، والمشاركة في المصالح العامة، والجهاد، وتجهيز الجيش، والصدقات، والتبرع، والوقف، والإحسان إلى الفقراء والمساكين والمعوزين وابن السبيل مما يحقق توزيع الثروات على أكبر قدر ممكن من الرعية، ويمنع الاكتناز والشح وتكديس رؤوس الأموال، وحصرها في أيد قليلة، ﴿ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ ﴾ [الحشر: ٥٩/٧].

٩ـ أناط الإسلام بالدولة الإشراف على تطبيق الأحكام السابقة في الكسب، والتعامل، والإنفاق ومنع الظلم والاحتكار، وجباية الزكاة وما تحتاجه الأمة، ومنع الإسراف والتبذير وتبديد الثروات، والمساعدة على تنمية المال واستثماره، وتأمين العمل للناس.

١٠ـ إذا تحقق هذا النظام المالي في الإسلام، ومات المالك، فجاء الإسلام ليكمل المشوار، وينظم الأموال بعد الوفاة، فحدد الحقوق التي تتعلق بالتركة من التكفين والتجهيز، وسداد الديون وتنفيذ الوصايا، ثم توزيع الباقي على الورثة، الأقرب فالأقرب، وهو موضوع الدراسة.

١١ـ إذا لم يكن للميت وارث من أحد الزوجين، أو أقارب النسب، أو من ذوي الأرحام. . .، فإن المال يؤول إلى بيت مال المسلمين، أو خزينة الدولة، لينفق على المصالح العامة التي ترعاها الدولة كالمستشفيات،

والطرق، والمدارس، والجامعات، والأمن الداخلي، والخارجي، وسائر مؤسسات الدولة التي تكفل شؤون الأمة والأفراد.

واتفق الفقهاء على استحقاق بيت المال وخزانة الدولة للميراث، ولكن في الدرجة الأخيرة، كما سيمر معنا، لاعتبارات فطرية، ولحكم كثيرة، ولأهداف نفسية واجتماعية، وهو ما يحقق ـ بالنتيجة ـ الصالح العام، كما سيأتي توضيحه في الفصل التالي.



الفصل الخامس
المبادىء العامة لنظام الإرث الإسلامي

وضع الإسلام نظاماً فريداً عن الإرث، يختلف عن أنظمة الإرث في الشرائع والأنظمة الأخرى، وقام نظام الإرث في الإسلام على مبادىء عامة تميزه عن غيره، وتعتبر هذه الميزات والخصائص منطلقات أساسية له، ونسلط الضوء على هذه المبادىء[1]:

أولاً: الوسطية:

يمتاز الإسلام عامة بالاعتدال والوسطية في جميع أحكامه، وخاصة في الإرث، فكان موقفه وسطاً معتدلاً بعيداً عن الإفراط والتفريط، والقسر الكامل والحرية المطلقة.

فالشيوعية ألغت الملكية الفردية في أصولها الماركسية، وبالتالي تنكر الإرث من أساسه، ولما تطورت الشيوعية وأقرت الملكية الفردية للأسرة في نطاق ضيق بقيت مصرة على إلغاء الإرث، وأن ملكية الأسرة تنتقل بعد الموت للدولة، مما أدى إلى التسيب، وقتل الباعث الذاتي على العمل، وإلغاء الحافز على زيادة الإنتاج، ثم اعترفت بإرث الملكية الضيقة إلى الورثة.

والرأسمالية تقرر الحرية المطلقة للأفراد عامة، ولأرباب الأموال خاصة، فيحتكرون، ويجهدون لتكديس الثروات، ولو على حساب الأفراد والفقراء

---

(١) الوصايا والفرائض، السباعي ص١٤٥، الميراث المقارن، الكشكي ص٢١٣، أحكام الميراث والوصية، الجليدي ص١٦، الجامع الحديث ص٤٧، المواريث، الصابوني ص١٥، الاعتدال في التدين، لنا ص٢٢٧، ٢٣١.

ومصالح الأمة، ثم تمنح الغني الثري المالك كامل الحق في التصرف بماله في حياته، وبعد وفاته، كيف شاء، وله أن يعطي من يشاء ويحرم من يشاء من ماله، وله أن يوصي بكامل ماله إلى شخص ولو كان غريباً ويحرم أقرباءه، كما له أن يوصي بماله كله لكلب أو قط أو عمل ما، بينما يعتري أهله وأقرباءَه الجوعُ والعوز، ويضوي الفقراء والمساكين من الناس والبشر، ويتمتع الكلب والقط بالرفاهية والإسراف والتبذير.

وجاء الإسلام بمنهج وسط، فأقر الملكية الفردية، استجابة لفطرة الإنسان، وحمى له هذه الملكية، وأرشده إلى أقوم السبل في الكسب والإنتاج، والعطاء والإنفاق، وأقر الإرث لأقربائه تلبية لنوازعه في حبهم ورعايتهم، مما يدفعه إلى زيادة الانتاج والادخار، لأنه مطمئن أن المال له أولاً، يتمتع به في حياته، ثم يكون لأحب الناس إليه بعد وفاته، وكثيراً ما يحبُّ لأولاده وأقاربه أكثر ما يحب لنفسه، ويحرص على مستقبل أولاده أكثر من حرصه على نفسه، فأقر الإسلام عينه وقلبه وعواطفه، وجعل الميراث لقرابته.

ثانياً: التوازن:

حرص الإسلام عامة، وفي الميراث خاصة، على تحقيق التوازن بين مختلف الأطراف دون جور أو ظلم، أو تحكم، فأعطى المالك الحرية في التصرف بعد وفاته بثلث ماله، يوصي به إلى من يشاء، ويضعه حيث يشاء من جهات الخير والبر، أو الأقارب غير الورثة، أو المصالح العامة، لتدرَّ له المورد الروحي في الثواب الدائم، والصدقة الجارية بعد وفاته، مع الذكر الطيب، والسمعة الحسنة، وكل ذلك حسب مشيئته وحريته الكاملة ضمن أحكام شرعية، وآداب إسلامية، ورعاية دينية في توجيه الوصايا كما سنذكره

في القسم الثاني من هذا الكتاب، إن شاء الله تعالى.

أما الثلثان الباقيان فأكثر، أو كل المال إن لم يوصي، فقد تولى الشرع توزيعه وتقسيمه بما ينسجم مع الدين والفطرة والحياة حسب نظام الإرث الإسلامي الفريد الذي سنشرحه قريباً.

ثالثاً: العدالة:

يمتاز نظام الإرث في الإسلام بالعدالة في التوزيع، وتجنب الحيف والظلم، وأزال الحيف والشطط الذي وقع في الشرائع والأنظمة الأخرى، فبعضها أقر الحرية المطلقة للمالك، ومنحه الاستبداد في التصرف بماله بعد وفاته، وله الحق في حرمان أقاربه، وإعطاء الأجانب منه، وبعضها لا تورث الأصول مع الفروع، ولا تورث الزوجة من زوجها، ولا الزوج من زوجته، وبعضها تمنح الثروة كاملة لأرشد العائلة، أو للولد البكر من الأولاد، وتمنع الآخرين، أو تعطي الولد البكر نصيب اثنين من الذكور، وبعضها تسوي بين الأقارب القريبين والأباعد، وبعضها تسوي بين الذكر والأنثى، وبعضها تمنع الميراث عن الأطفال والنساء حتى ولو كانت أماً أم بنتاً أم زوجة، وتورث الدخيل عليهم بالمحالفة أو التبني، وفي جميع هذه الصور ظلم بيِّن، وحرمان للضعيف، والصغير، والفقير، والمعدم، والقريب.

أما نظام الإرث في الإسلام فقد تولى الله تعالى، وهو رب العالمين، وأرحم الراحمين، تولى قسمته وتوزيعه بالعدل، فلا يستبد المورث بالتركة، بل وزعها رب العالمين بحكمة بما يتفق مع العدالة، والفطرة، والحاجة، والقرب... كما سيمر.

رابعاً: الإجبار:

إن نظام الإرث في الإسلام إجباري، بعد وفاء الديون وتنفيذ الوصية، وقد

ألزم الشرع به الناس، ولم يتركه لحاكم، أو قاض، أو محكم، أو شخص ما، ولا يحق للمورث أن يمنع أحد الورثة من ميراثه، ومن حرم وارثاً من ميراثه حرمه الله من الجنة، كما أن الإرث ينتقل إلى الورثة جبراً عنهم، وتنتقل الملكية حكماً وفوراً بمجرد الوفاة إلى الورثة، ومن أراد التعفف أو عدم الاستفادة من حصته، فله أن يتبرع بها إلى من يشاء من سائر الورثة، أو بقية الأقارب، أو المصالح العامة، وله الأجر والثواب بهذا التبرع والعطاء.

والإرث إجباري في الإسلام، خلافاً للهبة في الحياة، والوصية بعد الوفاة، فكل منهما اختيارية للطرفين، للواهب والموهب له، والموصي والموصى له، فلا يجبر الشخص على الهبة، ولا على الوصية، وإن تمت الهبة أو الوصية فلا يجبر الطرف الثاني على القبول، التزاماً بحرية المتعاقدين وسلطان الإرادة، والطواعية في التصرفات والتملكات، إلا الإرث فإنه تملك جبري، ولكن في حدود التركة دون زيادة أو تحمل للديون الزائدة.

وهذا النظام الإسلامي يخالف النظام الفرنسي وغيره الذي يجعل الإرث اختيارياً بعد حكم القاضي، وإعلان الوارث بقبوله للإرث، لكن متى قبل الميراث التزم بحقوق التركة وواجباتها، وإن كانت الديون عليها أكثر التزم الوارث بوفاء الديون من ماله الخاص لأنه رضي بالإرث طوعاً وباختياره.

خامساً: الإرث في نطاق الأسرة:

الأسرة هي الخلية الأولى في المجتمع، وهي الملاذ الطبيعي والآمن والفطري للإنسان، ينشأ فيها، ويترعرع في جنباتها، وتحوطه من كل جانب، وترعاه وتحميه، وهي الامتداد الطبيعي له قبل الولادة، وفي الحياة، وبعد الممات، وهي الحصن المادي والمعنوي له.

لذلك قرر الإسلام الإرث وحصره في نطاق الأسرة من الزوجين، والأبوين، والأولاد، والإخوة، والأعمام، ثم سائر ذوي الأرحام، مع مراعاة الأقرب فالأقرب إلى الميت.

ومن هنا منع الإسلام الإرث عن الغريب عن الأسرة، والأجانب عنهم، فأبطل التبني أولاً للولد الغريب، ومن ثم أبطل الميراث له بالضرورة، وأبطل كل ما يترتب عليه، وهذا ثابت بالنص كما سبق، وبالإجماع، والمعقول لما يترتب عليه من مفاسد، واعتداء على الأنساب، وسطو على الدم والعرض والشرف.

كما لا يرث ولد الزنا، ولا المولود من نكاح باطل أو فاسد، ولا توارث بين رجل وامرأة بينهما نكاح باطل أو فاسد.

وأبطل الإسلام الميراث بالعقد والمعاقدة، أو الحلف والمحالفة التي تقع بين الغرباء، ونسخ الإسلام ما كان في الجاهلية، وهو قول جماهير العلماء[1]، والمطبق عملياً في حياة المسلمين وتاريخهم، وهو ما أخذت به قوانين المواريث والأحوال الشخصية المعاصرة.

كما أبطل الإسلام الإرث بالهجرة والمؤاخاة لأنه شرع لسبب مؤقت، وظرف طارىء، ثم صارت القرابة والزوجيّة هما سبب الإرث حتى تقوم الساعة، قال تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٥].

---

(١) قال الحنفية بعدم نسخ الإرث بالحلف والمعاقدة، ولكن الإرث بها يأتي عندهم بعد مرتبة الفروض والعصبات وذوي الأرحام، لأن آية ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُهَٰجِرِينَ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٦]، لم تنسخ الآية السابقة ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ [النساء: ٤/ ٣٣]، وإنما جعلت ميراث الأقارب والأرحام مقدماً على ميراث الحلف والمعاقدة.

سادساً: تقدير نصيب الوارثين:

قسم الشرع الإرث إلى فروض وعصبات، وحدد أصحاب الفروض وأصحاب العصبات، واعتبر الفروض ركيزة للإرث، ومنطلقاً للتوزيع وحل المسائل، وحدد الشرع نصيب أصحاب الفروض تحديداً دقيقاً، كالنصف والربع والثمن، والثلثين، والثلث والسدس، وهذا في منتهى الدقة، ومما انفرد به الإسلام.

يقول المرحوم الدكتور مصطفى السباعي: «ولا مثيل لهذا في الشرائع القديمة والحديثة، بل هو نظام الإسلام الدقيق الذي انفرد به عن غيره من الشرائع»[1].

وسمي هذا العلم بالفرائض لوجود هذه الفروض المقدرة التي نص عليها القرآن الكريم، فقال تعالى في آخر آية الفرائض والمواريث: ﴿فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿١١﴾﴾ [النساء: ٤/ ١١]، ثم أكد القرآن الكريم عليها وسماها حدوداً لا يجوز تجاوزها، أو التلاعب فيها، فقال تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَاۚ وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٣-١٤].

سابعاً: شمول الأقارب:

إن الإرث في الإسلام يشمل جميع الأقارب، سواء كانوا صغاراً أم كباراً، حتى يحفظ للجنين وهو حَمْل في رحم أمه، يحفظ له حصته حتى الولادة ليأخذها، وقد يكون أكثر قرباً وحاجة من غيره.

(١) الوصايا والفرائض ص١٤٧.

والإرث يشمل الأقارب الأغنياء والفقراء، لأنه ذو طابع معنوي واجتماعي وديني، وليس مجرد علاقة مادية فحسب، فإن أراد الغني التنازل والتبرع عن نصيبه فهذا له، لأنه يملك حرية التصرف بماله وملكه، ولا فرق بين الكبير والصغير، ولا بين البكر وغيره، فهم في الإرث والاستحقاق والنصيب سواء.

كما أن الإرث في الإسلام يشمل الزوجين، وإن لم يكونوا أقارب، لأهمية العلاقة الزوجية في الإسلام، ولما بين الزوجين من علاقة وطيدة، ولحرص الإسلام على قدسية العلاقة الزوجية والتضحية والتعاون والوفاء بين الزوجين.

ثامناً: توزيع الثروة وتفتيتها:

إن المبدأ الإسلامي في نظام الإرث بتوزيعه على أصحاب الفروض والعصبات من الأقارب يؤدي إلى استحقاق كل وارث لجزء وحصة من التركة، ويستقل به بنفسه، ويتصرف فيه كما يشاء في الإنفاق والتبرع والتعامل والاستثمار، وهذا يؤدي إلى توزيع الثروة وتقسيمها، وتفتيتها وتوزيعها إلى حصص كثيرة، ولا يتركها مكدسة في يد واحدة، أو وارث واحد كالابن الأكبر، وهذا التوزيع والتفتيت يقلص من طغيان الرأسمالية الكبيرة التي قد تؤدي إلى الاستبداد والأثرة، وهكذا كلما تجمعت الأموال وتكدست بيد شخص سرعان ما تتوزع من جديد بعد وفاته بما يقارب بين الورثة من جديد، ويعضد تشريع الزكاة والصدقات والكفارات في مد يد العون لأوسع طبقة في المجتمع من الفقراء وأصحاب الدخل المحدود، فتتحرك الأموال، ويعم الخير والإنفاق، تحقيقاً لقوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾ [الحشر: ٥٩/٧].

وهذا التوزيع والتقسيم مقيد بعدم الضرر والإضرار، فلا تقسم الأعيان

الصغيرة، والأموال التي تضرها القسمة، ويتم توزيع الإرث بطرق القسمة المعروفة، كالتخارج، وقسمة المهايأة، أو التصفية بالبيع وقسمة الثمن، أو المحاصة بين الأعيان مع بعضها، أو بين الأعيان والنقود.

تاسعاً: إنصاف المرأة والصغار:

ألغى الإسلام نظام الجاهلية الجائر الذي يحرم المرأة نهائياً من الميراث، وقرر حقها الكامل والدقيق في أول آية من آيات المواريث، فقال تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ [النساء: ٤/ ٧].

كما ألغى الإسلام نظام الجاهلية العربية والأجنبية في حرمان الصغار من الميراث، واعتبر الإسلام مجرد القرابة سبباً في الإرث الكامل للكبير والصغير على حد سواء، قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، فالولد الصغير، ذكراً كان أم أنثى، ولو حملاً في رحم الأم، يستحق نصيب الولد الكبير سواء بسواء، ولا تمييز للبكر على غيره من الأولاد، بل كثيراً ما يكون الصغار أكثر حاجة للمال الذي ينفق عليهم، ويصون حياتهم، ويؤمن معيشتهم ومستقبلهم، وهم بحاجة لذلك أكثر من الكبار الذين أنهوا دراستهم، وتحصيلهم، وأتقنوا مهنة أو حرفة، وبدؤوا بالعمل والكسب، وقد يكون بعضهم جمع ثروة مستقلة لنفسه عن ثروة الأب.

عاشراً: تحديد نصيب المرأة:

وإكمالاً لما سبق فقد حدد الإسلام نصيب المرأة من الميراث بدقة متناهية، وتقدير محدد، سواء أكانت زوجة، أم أماً، أم بنتاً، أم أختاً، وذلك كالثلثين والثلث والسدس، والنصف والربع والثمن، وذلك ليضمن للمرأة كرامتها، وحاجتها، ويصونها عن مذلة العيش وهوان الفاقة.

ولكن مرض الجاهلية لا يزال يستشري الآن في نفوس ضعاف الإيمان، وفي كثير من البلدان، فيحرمون المرأة من الميراث، ويكرهونها أدبياً على التنازل عن حقها، ويستعملون مختلف أساليب الضغط والحيل.

وهذا يوجب التنبيه والتحذير للالتزام بالشرع الحنيف، ولذلك صدر في ليبيا القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٩م لحماية المرأة المسلمة، وإثبات حق النساء في الإرث، ونص في المادة الأولى «يكون ميراث النساء وتعيين أنصبتهن طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية»، وهذا ما يجب التركيز عليه، والتذكير به، والعمل بموجبه.

حادي عشر: مراعاة الأقارب:

إن أقرباء الإنسان كثيرون، وعائلته متعددة، وعشيرته تحيط به من كل جانب، وله أصول من الأب فأعلى، وله فروع كالابن وإن سفل، وله إخوة وأبناء إخوة، وأعمام وأبناء أعمام، ثم له ذوو الأرحام ممن ينتسب إليه، أو ينتسب لهم، أو ينتسب إلى أبويه، أو ينتسب إلى جديه وجدتيه من جهة الأب ومن جهة الأم، ثم العلاقة الزوجية بين الرجل والمرأة.

وأمام هذا التوسع في القرابة، والعدد الكبير من الأقارب فقد جاء نظام الإرث في الإسلام يعتمد على استحقاق الإرث للأقرب فالأقرب عند عدم المانع.

وهذا في غاية الدقة والتنظيم من جهة، ويتفق مع الفطرة الإنسانية، ورغبات المورث من جهة ثانية، فهو يجمع الثروة، ويكدح في كسبها، ويعمل على زيادتها بفطرته، ودافعه الذاتي، وهو موقن بالموت وترك ما جمع، ولكنه موقن أن المال سيؤول إلى أقرب الناس إليه، وأحبهم له، وأحقهم بخلافته في ماله، وهم الذين يحوطونه بالرعاية والعطف، والحب والحنان، وهم أولياؤه

وأنصاره، وهم العون له مادياً ومعنوياً، ويرثهم ويرثونه، وينفقون عليه إن احتاج، الأقرب فالأقرب، فكان الإرث لهم جزاء وفاقاً، والغرم بالغنم، فكانوا أحق الناس بخلافته في ماله، وإرثه بعد وفاته، فتقر عينه، وتطمئن نفسه، ويعمل بجد وإخلاص وتضحية لنفسه ولهم معاً.

ثاني عشر: الحاجة أساس التفاضل:

إن الورثة ليسوا سواء قطعاً فيقدم الأقرب، والأقوى، وإن استوى القرب والقوة فقد أثبت الشرع الحنيف التفاضل بينهم، ولم يأت ذلك عبثاً أو فوضى، بل لعدالة وحكمة ربانية، فجاء التفاضل في الميراث على أساس الحاجة، فالمرأة والصغار بحاجة قطعاً إلى المال، فلم يحرمهم الشرع من الميراث، والأبناء أكثر حاجة للمال من الأب والجد اللذين قضوا شطر عمرهم وزيادة، وأشرفوا على النهاية، وجمعوا الثروة، وتقل مطالب الحياة أمامهم، أما الأبناء فهم في الغالب في مقتبل العمر، وترهقهم المطالب، ويستعدون لبناء المستقبل، وتواجههم المصاعب، وكثيراً ما يكونون في مرحلة البناء والتعلم، وأمامهم مسؤولية الزواج والمهر، بالإضافة إلى تكليفهم بالإنفاق على أنفسهم وأزواجهم وأهلهم وأولادهم، ولذلك كانت أيضاً حصة الذكر ضعف حصة الأنثى لهذه المعاني السابقة، وكانت حصة الأنثى على النصف من حصة الذكر، لأنها مكفية من النفقة، وتعطى المهر، ولا تسأل عن غيرها، ولا تكلف بنفقة أو إعالة لزوجها، أو أبويها، أو أولادها، أو أقاربها.

وإذا عقدنا مقارنة حقيقية بين ما يأخذه الذكر، وما يطالب به من واجبات والتزامات،وما تأخذه الأنثى مع إعفائها من كل مسؤولية مالية، لوجدنا النتيجة أن المحاباة للمرأة نظراً لضعفها، وتكريماً لمكانتها، وإنصافاً لدورها، وإعزازاً لها، وصوناً عن الفاقة والحرمان.

ثالث عشر: الولاية والنصرة:

يقوم نظام الإرث في الإسلام على الولاية والنصرة بين الأقارب والأزواج الذين يتولون بعضهم، ويسعون على نصرة كل منهم للآخر، وحمايته مادياً ومعنوياً، فإن فقدت الولاية والنصرة فلا توارث، كالقتل الذي هو اعتداء على حياة المورث، ولا توارث مع اختلاف الدين لعدم الولاية والنصرة، ولا توارث مع الغريب عن الأسرة، والبعيد في القرابة.

رابع عشر: ثبات أحكام الإرث:

إن أحكام الإرث ثابتة لا تتغير، ولا تتبدل، مع تغير الأزمان والأماكن والأشخاص، لأن الله تعالى تولى تحديدها وبيان مبادئها ومنطلقاتها وركائزها ومعظم تفصيلاتها بنص القرآن الكريم، وبينت السنة القليل منها، وبقي الأقل للإجماع والاجتهاد، وجاء علم الميراث شبه كامل ومفصل في القرآن المجيد، فكان أول علم كامل نشأ بين العلوم الإسلامية والشرعية.

والسبب في ذلك أن الإرث شرعاً معتمد على أسباب ثابتة مطردة لا تتغير ولا تتبدل كالزوجية، والأبوة، والبُنُوَّة، والأخوة، والعمومة، والقرابة، كما أن تحديد الأنصبة والفروض لا مجال للعقل بإدراكه[1]، وتتفاوت فيه الأنظار والآراء، كما رأينا في الأنظمة والقوانين الوضعية، لذلك تولى الله القسمة والتوزيع، والتحديد والبيان، في الأركان والأسباب والشروط والموانع، وإن بقي شيء من التفصيل فلا مانع فيه من الاجتهاد والاختلاف، كتوريث الجد مع الإخوة، والوصية الواجبة لأبناء الابن المحرومين وغير ذلك من الجزئيات.

---

(١) كما لو مات شخص وله أخت شقيقة، وأخت لأب، وأخت لأم، فكيف توزع التركة؟ ولو كان معهن أب فمن يقدم ومن يؤخر؟ (انظر: علم الفرائض والمواريث ص٢٦).

الشبهات عن الإرث:

وردت بعض الشبهات والاعتراضات عن الإرث عامة، وعن نظام الإرث في الإسلام خاصة، ونذكر هذه الشبهات، ثم نناقشها، مع بيان الرد الدقيق عليها.

أولاً: العدالة في الإرث:

يرى بعض الناس أن إقرار الإرث عامة، وقواعده خاصة تتنافى مع العدالة التي تأبى أن يملك الإنسان مالاً لم يتعب في تحصيله، وقد يكون مجموعاً من طرق ظالمة فالعدالة تقتضي رده لمن يستحقه، ولا ينتقل إلى ورثة الظالم.

وإن إقرار الإرث يؤدي إلى نتائج تأباها العدالة والمنطق كالولد الذي يولد من غني يورثه أموالاً طائلة، لم يتعب بجنيها، ولا يتعقل في إنفاقها، ويبددها في الملذات والمآثم، ويركن إليها دون أن يكد ويسعى في الحياة، وفي مقابله ولد يولد من فقير ليس له مال يورثه، فيعيش في الفاقة، ويحرم من طيبات الحياة، ويضطر للعمل الدؤوب، فأي ذنب اقترفه هذا الولد الفقير؟ وأي ميزة استحقها ذلك الولد الغني؟ وإن العدالة توجب منع هذا التفاوت[1].

والجواب عن ذلك من وجوه:

١ـ ما هو أيضاً ذنب الولد القصير أو الهزيل؟ وما هو ذنب الولد الأعرج أو الأعمى؟ وما هو ذنب الولد الأبله والمعتوه وناقص العقل والإدراك؟.

إن الحياة لم تسو بين الناس في المواهب والألوان والعقول والصفات، وهذا التفاوت أمر فطري جبلي، له حِكم كثيرة، بحيث يتحقق التكامل والتعاون والتكافل بين الجميع.

(١) الوصايا والفرائض، السباعي ص١٢٠.

٢ـ إن الآباء يورثون أبناءهم الخصائص والألوان والمواهب الجسمية، وهي أهم بكثير من الأموال، فلا غرابة أن يورثونهم المال، وما كسبوه في الحياة.

٣ـ إن جميع الأنظمة في العالم، حتى الشيوعية والاشتراكية، وجميع نظم العالم القديم والحديث تقر تفاوت الطبقات، ولا تساوي بين الناس والعمال في الأجور والرواتب عن الجهد المبذول، والعمل والإنتاج، وتميز العلماء والأدباء والمفكرين والمخترعين والموهوبين ورجال الحكم والسلطة وتعطيهم أجوراً مرتفعة، وامتيازات متعددة، وهم من شعب واحد، ونظام وضعي واحد، ودولة واحدة، فما ذنب بقية أبناء الشعب؟ وما ذنب عامة الشعب الذين لم يتمتعوا بالمواهب والمناصب والوظائف الممتازة؟ .

٤ـ أما الادعاء بجمع المال من حرام وظلم، فهذا لا يقره الإسلام أصلاً الذي حدد طرق الكسب الحلال، وإن حصل ظلم أو عدوان أو غصب فيجب شرعاً رده إلى أصحابه، والدولة أولاً، والقضاء ثانياً، مكلفان شرعاً بذلك، بل هو واجب مقدس، لا يقبل الإسلام التنازل عنه مطلقاً.

أما مجرد الاتهام والشك والظن فلا يعمل به، وإن الظن لا يغني من الحق شيئاً، حتى إن وقع ذلك، ولم ترد المظالم إلى أهلها في الدنيا، فالحساب عسير في الآخرة، والتربية الإيمانية، والضمير الديني يحثان على الخروج من المظالم ذاتياً في الدنيا والتوبة منها قبل الآخرة.

٥ـ وإذا ورث الشخص مالاً، أو كسب بكد يمينه من الحلال، ثم سعى بإنفاقه في الملذات والمحرمات والإسراف والتبذير، فهذا لا يترك وشأنه، بل شرع الإسلام والفقه والقضاء الحجر على السفيه والمبذر، والأخذ على يد

العابثين والماجنين، وتكلف الدولة شرعاً بمراقبة ذلك، ووضع الحد لمن يتجاوز المشروع والمعقول والمعروف، لأن المال مال الله تعالى، وهو ملك لصاحبه، ولكن للمجتمع حق فيه، والشرع أرشد إلى سبل الإنفاق السديد، والترشيد في الاستثمار والانتفاع[1].

٦ـ إن من يبكون من الإسراف والترف وتضييع الأموال تجدهم أحرص الناس على ممارستها إن أتيحت لهم، وإن البلاد غير الإسلامية، ومن يسير بفلكها، هي التي ترعى أماكن الفسق، واللهو، وتشجع عليها، وترعى مصالحها، وتتباهى بها باسم الحضارة، والتقدم، والفن، والحرية.

٧ـ إن الإرث تقره جميع الشرائع والأنظمة والديانات، وإن اختلفت مبادئه وقواعده، وحتى الشيوعية اضطرت إلى إقرار التملك الفردي أولاً، ثم حق الإرث ثانياً، كما جاء في الدستور السوفياتي لعام ١٩٤٥م في المواد ٧ـ١٠، ثم انهارت النظم الشيوعية ثالثاً، وتتخبط بقية النظم في العالم بألوان من القوانين الإرثية رابعاً[2].

ثانياً: تفضيل الرجل على المرأة:

يثير أعداء الإسلام، وضعاف الإيمان الشبهات حول إعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين، وأن ذلك تفضيل للذكور، وانتقاص وإهانة للنساء، ويطالبون بمساواتهن مع الرجال.

والجواب على ذلك من وجوه:

١ـ إن الإرث في الإسلام يعتمد ـ كما سبق ـ على القرب من الميت من جهة، وحاجة الورثة الذكور والإناث للمال من جهة ثانية، وحسب التكاليف

(١) الوصايا والفرائض، السباعي ص١٣٨.
(٢) الوصايا والفرائض، السباعي ص١٤٠.

والواجبات والمسؤوليات التي تناط بكل منهم من جهة ثالثة.

ورأينا سابقاً أن الذكر يأخذ مثل حظ الأنثيين لحاجاته، ومسؤولياته، وواجباته المكلف بها، بالمقارنة مع الأنثى، سواء أكانت بنتاً، أم أختاً، أم أماً، أم زوجة.

والمثال يؤكد ذلك، توفي شخص وترك ابناً وبنتاً، وترك لهما ثلاثة آلاف دينار، فتأخذ البنت ألفاً، ويأخذ الابن ألفين، وإذا أرادا الزواج فالبنت تأخذ المهر وتضمه إلى ميراثها، والابن يدفع مهراً مما ورث، والبنت لا تكلف بالنفقة على نفسها، بل ينفق عليها زوجها، والابن ينفق مما بقي معه على نفسه، وعلى زوجته، وسينفق في المستقبل على أولاده، والبنت لا تكلف الإنفاق على أولادها، بينما يكلف الابن بالإنفاق على أمه، وأبيه إن كان موجوداً، وعلى جده، وجد جده، وعلى أولاده وأولاد أولاده عند الشافعية، وعند الحنفية يضاف إلى ذلك الإنفاق على سائر العصبات.

فالبنت تأخذ ولا تعطي، وتغنم ولا تغرم، وتدخر ولا تكلف بالإنفاق، فهي أسعد حظاً، وأكثر مالاً، ويُفتح أمامها الترفه والتنعم والسعادة أكثر من الذكر، وهذا ما أراده الإسلام لها.

٢ـ إن تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث محصور في البنات والأخوات، وأحياناً في الأمهات، والزوجات، وليس الأمر مطلقاً في كل الحالات، حتى يحلو لضعاف العلم والإيمان إثارة الشبهة عن الإسلام، بل فضل الإسلام أحياناً المرأة في الميراث عن الرجل، كما يأتي.

٣ـ يكون نصيب المرأة مثل نصيب الرجل سواء بسواء في حالات، كالأخت لأم مع الأخ لأم، وميراث الأب مع الأم عند وجود الابن، وميراث الجدة مع الجد عند وجود الابن، وميراث الأخت الشقيقة مع البنت كميراث الأخ الشقيق مع البنت.

٤ـ قد تأخذ المرأة أكثر من الرجل في الميراث كالبنت مع ابن الابن عند وجود الأم والأب والزوجة أو الزوج، والبنت مع الأخ عند وجود الأم والزوج أو الزوجة، ومثل البنت مع الأب والأم والزوجة، تأخذ أكثر من الابن مع الأب والأم والزوج، ومثل بنتين مع أب وأم وزوجة، فلو كان مكان البنتين ابنان لأخذا أقل من البنتين.

٥ـ إن المرأة ترث في حالات، ولا يرث الذكر مع اتحاد القرب والدرجة، فأم الأم ترث، وأب الأم لا يرث، والأخت الشقيقة ترث مع البنت، ويحجب الأخ لأب[١]، ومثل بنت الابن ترث دون ابن الابن في حالات، وكذا الأخت لأب ترث في حالات لا يرث فيها الأخ لأب.

فهذه أمثلة عملية، وأدلة شرعية أن ميراث الرجال والنساء في الإسلام لا يقوم مطلقاً على تفضيل الرجل على المرأة، أو انتقاص المرأة في الإرث، أو احتقار المرأة وإهانتها، ولا مجال نهائياً لوسوسة شياطين الإنس والجن بالدعوة لمساواة المرأة بالرجل في الإسلام، وأن هذا مجرد شعار دخيل على البلاد العربية والإسلامية، والنظم الشرعية، وهو مجرد كلمة حق أريد بها باطل في فتنة المسلمات، والتشكيك في الدين، والطعن واللمز والهزء بالإسلام، ويمكرون ويمكر الله والله خير الماكرين، والمسلم الواعي، والمؤمن القوي لا يقبل هذه الأباطيل، ولا ترف عينه لهذه الدعايات، ولا يأبه لهذه الافتراءات، وهو متمسك بدينه، مقتنع به، يعض عليه بالنواجذ، ويدافع عنه أمام الباطل، ليردد قول الحق العليم الحكيم: ﴿فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ۝١١﴾ [النساء: ٤/ ١١]، وقوله تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِۚ

(١) المواريث، الصابوني ص١٧، أحكام الميراث والوصية، الجليدي ص٢١، الجامع الحديث ص٤٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٥٦.

﴿وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَا ۚ وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا خَٰلِدًا فِيهَا وَلَهُۥ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٣ـ١٤].

لكن المهم الالتزام بالشرع، وتطبيق أحكام الله تعالى، وإعطاء المرأة حقها الذي منحها إياه القرآن الكريم، ولا تحرم من الميراث كما هو الواقع الجاهلي.

ثالثاً: الإرث بالشرع والقانون:

كثيراً ما تثور شبهة في أذهان الناس، وعلى ألسنتهم، أن الشرع فرق بين الذكر والأنثى، والقانون سوى بين الذكر والأنثى، أو الرجل والمرأة، ويعتقد القائل لذلك أن هذا هو الأمر المقرر والعام والمعمول به في البلاد العربية والإسلامية.

والحقيقة غير هذا تماماً، وهذه الشبهة فيها التباس وعدم معرفة بالواقع، وذلك أن أحكام الميراث في قوانين البلاد العربية مأخوذة حصراً من الشريعة الإسلامية، ومن مختلف المذاهب الفقهية، ولا يوجد فيها شيء نهائياً من خارج الشريعة والفقه، ولكن وجد فيها الاختيار من المذاهب الفقهية، وترجيح بعض الأقوال على بعض دون أن تخرج مطلقاً على الشرع والفقه، فقوانين الميراث، أو قوانين الأحوال الشخصية التي تنظم الميراث، كلها مأخوذة من الشريعة والفقه الإسلامي حصراً، والحمد لله، وهذا فضل من الله ومنة، يستحق الاعتراف والشكر.

ولكن سبب الشبهة ورد من قانون عثماني قديم لا يزال معمولاً به في معظم البلاد العربية، وهو **قانون انتقال الأموال غير المنقولة** الصادر في ٢٧

ربيع الأول سنة ١٣٣١هـ، الموافق ٢١ شباط ١٩١٢م[1]، وينحصر مفعوله بالأراضي الأميرية والموقوفة التي يقوم على الانتفاع بها، واستغلالها، واستثمارها، والبناء عليها، أو الغراس، أشخاص من قبل الدولة، أو أقرتهم عليها، واشترطت أنه إذا مات الشخص فإن حق البقاء والانتقال والإشراف والتصرف ينتقل إلى أقاربه حسب نظام خاص، وليس حسب نظام الإرث، لأن ملك الأراضي الأميرية غير حقيقي بالنسبة لواضع اليد عليها.

وهذا القانون لا ينطبق نهائياً على الأموال المنقولة كالنقود، والديون، والسيارات، والآلات، والأثاث، وغيرها، كما لا ينطبق نهائياً على الأراضي المملوكة حقيقة لصاحبها، وهي التي حددتها الأنظمة الإدارية في ذلك الزمن بالمدن، والمناطق المنظمة عمرانياً، والأراضي الثابت تملكها لأصحابها.

ولا مانع من الإشارة إلى بعض أحكام قانون انتقال الأراضي الأميرية والموقوفة، فقد حصر الإرث بثلاث جهات كل منها تحجب ما بعدها، وهي جهة فروع الميت فالذكر كالأنثى، والفرع المتوفى سابقاً يخلفه فروعه في حصته، ثم جهة الأبوين وفروعهما، فالأب والأم سواء، والأخ والأخت سواء، ومن مات سابقاً قام فروعه مقامه، والدرجة الثالثة هي أجداد وجدات المتوفى وفروعهم، والجد والجدة سواء، ومن مات منهما قام فروعه مقامه.

ويضاف إلى هذه الدرجات الثلاث الزوجان، فإنهما وارثان، وتستوي

---

(١) تطور تشريع انتقال الأراضي الأميرية في العهد العثماني، بدءاً من عهد سليمان القانوني، ثم سليم الثاني سنة ٩٧٥م وأوسعها قانون انتقال الأراضي الأميرية والموقوفة في ١٧ محرم ١٢٨٤هـ الموافق آذار ١٨٦٧م وقسم أصحاب الاستحقاق إلى ثماني درجات، ثم صدر القانون الأخير المعمول به حالياً. (انظر بحث المحامي حسن الزحيلي، انتقال الأراضي الأميرية بين الشريعة والقانون، نقابة المحامين بدمشق ١٩٩٥م).

حصة الزوجة مع حصة الزوج، وإن كان للمتوفى أولاد كان لكل من الزوج أو الزوجة الربع، وإن لم يكن له أولاد فيأخذ الزوج النصف، أو الزوجة النصف[1]، ويصدر حصر الإرث القانوني من حاكم الصلح المدني في غرفة المذاكرة بعد تقديم طلب من أحد الورثة[2].

وقد يكون للقانون العثماني ما يبرره ويسوغه شرعاً في ذلك الوقت على التخريج في الهبة المشروطة، والإذن المشروط، ولكن الدول الآن تملّك الأراضي الأميرية للمنتفعين بها ملكاً كاملاً، وتجري عليها أنظمة «التحديد والتحرير» لتسجل في ملك واضع اليد عليها، ولمن أذنت له الدولة بالإحياء والاستثمار والانتفاع، وإذا مات هذا الشخص انتقلت الأرض إلى ورثته، فيجب أن يكون نظام الانتقال الآن يخضع لنظام الإرث الشرعي، ويجب إلغاء القانون العثماني السابق، لأنه لم يبق مبرر لوجوده، وأصبح عملياً مخالفاً للشرع، ولذلك قامت بعض البلاد العربية أخيراً بمراجعة هذا القانون، وأخذت فتوى العلماء فيه، وقررت إلغاءه وإنهاء العمل به، وهذا ما أفتينا به ونراه هو الحق، ويجب على سائر البلاد الإسلامية أن تحذو هذا المنهج السديد، وأن تلغي هذا القانون العثماني، ليعم نظام الإرث الشرعي جميع الأراضي والحالات، وسوف نعود للتوسع في هذه النقطة في الملحق الأول للكتاب (ص٣٨١).



(١) انظر نص القانون في كتاب: الأحوال الشخصية، الكردي ص٤٨٢.

(٢) بحث: انتقال الأراضي الأميرية بين الشريعة والقانون، المحامي حسن الزحيلي ص٢٠

الفصل السادس
تعريف علم الفرائض والمواريث

علم الفرائض:

هو علم يبحث عن أحوال قسمة التركة على مستحقيها على فروض مقدرة في كتاب الله تعالى، وسنة نبيه ﷺ، وإجماع الأمة[1].

فهو العلم بقواعد من الفقه والحساب، لمعرفة نصيب كل وارث من التركة[2].

والفرائض لغة: جمع فريضة، بمعنى مفروضة أي مقدرة، مشتقة من الفرض، وهو التقدير[3]، والفريضة لفظ قراني، قال تعالى: ﴿فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، ويسمى ما يستحقه بعض الورثة فرضاً، وجمعه فروض، وهي الفروض المقدرة بالنص، وهي: ١/ ٢، ١/ ٤، ١/ ٨، ٢/ ٣، ١/ ٣، ١/ ٦، ويسمى ما يستحقه بقية الورثة تعصيباً، كحق الابن والأخ والعم في الميراث.

وسمي هذا العلم بعلم الفرائض، مع أنه يشتمل على التعصيب وغيره،

---

(١) مفتاح السعادة (٢/ ٦٠٠)، الدراية ص٩٢، النقاية ص٢٧١، كشف الظنون (٢/ ١٧٩).

(٢) الدر المختار مع رد المحتار (٦/ ٧٥٧).

(٣) الفرض له معان متعددة، منها التقدير، والقطع، والإنزال، والتبيين، والإحلال، وجميع هذه المعاني متوفرة في علم الفرائض المقدرة من الله، والمقطوع بها في القرآن، والمنزلة بالوحي من السماء، والمبينة تفصيلاً في الآيات، والمحددة للحلال والحرام في توزيع التركة (مغني المحتاج ٣/ ٣).

تغليباً للفرض، لتقديره، أو لأنهم كانوا يقولون في الزمن الأول: القول في فريضة كذا، أو لأن أصحاب الفروض من الورثة مقدمون على غيرهم، وأنصباؤهم مقدرة من قبل الشارع الحكيم[1].

علم المواريث:

ويسمى هذا العلم علم المواريث، جمع ميراث، وهو: ما يخلفه الشخص بعد وفاته، والمستحق للمال بالإرث يسمى وارثاً، وجمعه ورثة، ووارثون، ووُرَّاث، ومن استُحق ماله يسمى مَوَرِّثاً[2].

علم التركات:

ويطلق على هذا العلم علم التركات، جمع تركة، وهي كل ما يخلفه الميت من الأموال والحقوق الثابتة مطلقاً[3].

فعلم الفرائض، وعلم المواريث، وعلم التركات، بمعنى واحد، وهو العلم الذي يتوصل به إلى معرفة أنصباء الورثة من تركة الميت[4].

---

(١) قال العيني: «سمي هذا العلم فرائض لأن الله تعالى قدره بنفسه، ولم يفوض تقديره إلى ملك مقرب، ولا إلى نبي مرسل، وبين نصيب كل واحد من الورثة، بخلاف سائر الأحكام، فالنصوص فيها مجملة» العذب الفائض (١/٧)، وانظر كلام ابن خلدون في مقدمته (ص٤٥٣)، في بيان المقصود بالفرائض في الحديث الشريف «تعلموا الفرائض»، وانظر: المفيد ص١٩١، إرشاد الفارض إلى كشف الغوامض، مقدمة التحقيق ص١٥، علم الفرائض والمواريث، المصري ص٩، ردّ المحتار (٦/٧٥٨)، مغني المحتاج (٣/٣).

(٢) المفيد ص١٩١، علم الفرائض والمواريث، المصري ص٩.

(٣) خلافاً للحنفية الذين يقيدون الحقوق التي لها صلة بالمال فقط، (انظر: إرشاد الفارض ص١٦ والمراجع فيها).

(٤) علم الفرائض والمواريث، المصري ص٩، إرشاد الفارض، ص١٦.

موضوع علم الفرائض:

إن موضوع علم الفرائض هو التركة التي يخلفها الإنسان بعد وفاته، والورثة الذين يستحقون هذه التركة، وكيفية قسمة التركة وتوزيعها عليهم.

لذلك يعتمد علم الفرائض على علم الحساب والجبر والمقابلة في فرض المسائل وحلها، وخاصة في حالة المناسخة، وهي أن يموت شخص، وقبل توزيع التركة على ورثته، يموت أحد الورثة أو أكثر، وفي هذه الحال يجب تصحيح المسألة حتى يصل أصحاب الحق في المسألتين إلى فروضهم ونصيبهم كاملاً، كما يعتمد علم الفرائض على علم النسب لمعرفة الصلة والعلاقة بين الميت والوارث، وتحديد نسبه منه، كما يعتمد على علم الفتوى والفقه لمعرفة الأحكام الشرعية المقدرة لبيان نصيب كل وارث من التركة[١].

مصادر علم الفرائض:

يستمد هذا العلم أحكامه ومبادئه من القرآن الكريم، والسنة الشريفة، والإجماع، واجتهاد الصحابة والتابعين والأئمة والفقهاء[٢]، كما سيرد تفصيلاً.

مكانة علم الفرائض:

تظهر مكانة علم الفرائض من بيان أهميته التي سنعرضها فيما بعد، وأن هذا العلم ينظم الحقوق والأمور المالية للإنسان بعد وفاته، ويحدد كيفية انتقال

---

(١) انظر: مرجع العلوم الإسلامية، لنا ص٧٢٦، المفيد ص١٩٢، إرشاد الفارض، مقدمة التحقيق ص١٧، مغني المحتاج (٣/٣)، رد المحتار (٧٥٧/٦)، كشاف القناع (٤٤٦/٤).

(٢) المفيد ص١٩٢، الجامع الحديث في علم الفرائض والمواريث ص٥٠، شرح السراجية ص٤١، وما بعدها.

التركة إلى مستحقيها بنظام محدد، وقواعد معينة، وجزئيات محددة، وأنصبة مقدرة شرعاً بالنصوص بحكمة وعدالة ومنطقية في التوزيع بحسب قوة القرابة والصلة بين الميت والورثة، وبحسب الحاجة وغيرها.

ويقال للعالم بالفرائض: فرضي، وفارض، وفراض وفريض، كعالم وعليم، وأجاز بعضهم تسميته: بالفرائضي، نسبة للجمع استثناء[1].

غاية علم الفرائض:

إن الغاية من علم الفرائض نظرياً وعملياً هو إعطاء كل ذي حق حقه من التركة، ومن ثَمَّ الفوز برضى الله تعالى[2].

لكل ذلك دعا رسول الله ﷺ إلى تعلم الفرائض وتعليمها، فقال عليه الصلاة والسلام: «تعلموا الفرائض وعلموها الناس»، وقال أيضاً: «تعلموا الفرائض وعلّموها، فإنه نصف العلم»، وقال أيضاً: «العلم ثلاثة، فما سوى ذلك فضل: آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة»[3].

☆ ☆ ☆

---

(١) العذب الفائض (١/٧)، كشاف القناع (٤/٤٤٦).

(٢) المفيد ص١٩٣. انظر نشأة علم الفرائض، وأهم أعلامه، وأشهر كتبه في (المرجع للعلوم الإسلامية، لنا ص٧٢٧ وما بعدها).

(٣) سبق تخريج هذه الأحاديث الشريفة ص١٨.

الفصل السابع
التركة وما يتعلق بها

ويشمل هذا الفصل تعريف التركة وبيانها وتحديدها، والحقوق المتعلقة بالتركة، ودرجات الاستحقاق فيها.

أولاً: تعريف التركة:

التركة لغة: الشيء المتروك، وما يخلفه الميت بعده، وتركة الميت هي تراثه المتروك، وميراثه[1].

والتركة في الاصطلاح متفق مع المعنى اللغوي، ولكن الاختلاف في شروطه وحدوده أدى إلى الاختلاف في تعريفه بين موسع ومضيّق.

١ ـ فعرف الحنفية التركة بأنها: ما يتركه الميت من الأموال صافياً عن تعلق حق الغير بعينه.

فالتركة عندهم هي الأموال فقط، والحقوق المالية، بشرط عدم تعلق حق الغير بها، فإن تعلق حق الغير بعين المال كالرهن، والمبيع الذي لم يدفع ثمنه، فلا يدخل في التركة.

وتشمل التركة عند الحنفية الأموال كالنقود والعقارات والمنقولات، والديون على الغير، والحقوق المالية مثل ديونه على الغير، وحقوقه التقاعدية مثلاً، والدية، واستحقاق غلة وقف لم يستلمها بعد، وتشمل الحقوق العينية التي تُقوَّم بمال، وهي حقوق الارتفاق كحق الشرب، والمرور، والمسيل، وحق

---

(١) المصباح المنير (١/ ١٠٢)، القاموس المحيط (٣/ ٢٩٦)، القاموس الفقهي ص٤٩، مختار الصحاح ص٧٧.

العلو، وحق الرهن، وهو المرهون بدين للميت، فيرث الورثة الدين موثقاً بالمرهون، ويشمل خيارات الأعيان: وهي خيار العيب، وخيار فوات الوصف، وخيار التعيين.

ولا تشمل التركة عند الحنفية المال المغصوب، والمنافع، وحق قبول الشفعة، والحقوق الشخصية كحق حبس المبيع، وحبس الرهن، وحق القصاص، والخيارات الشخصية كخيار الشرط، وخيار الرؤية، لأنها متعلقة بشخص الميت، ولا تُقوَّم بمال، فلا تُورَّث، وكذلك لا تورث الإجارة، والإجازة في بيع الفضولي، والأجل، والعواري، والودائع، والرجوع عن الهبة، ولا تورث الوظيفة، والوكالة، والولاية، والحضانة، والمطالبة بحد القذف.

٢ـ وعرف جمهور الفقهاء التركة بأنها: ما يتركه الميت من الأموال، والحقوق، والمنافع.

فتشمل النقود، والعقار، والمنقول، وحقوق الارتفاق، والمنافع، كحق الانتفاع بالمأجور، والمستعار، والحقوق الشخصية التي لها صلة بالمال كحق الشفعة، وجميع الخيارات، وتشمل ما تسبب فيه الميت قبل وفاته، كما إذا نصب شبكة للصيد في حياته، فوقع فيها طير أو حيوان بعد وفاته، والدية المأخوذة بسبب قتله.

أما الحقوق المتعلقة بالشخص ذاته فإنها ليست تركة، ولا تورث كالولاية والحضانة والوكالة[1].

والراجح قول الجمهور في اعتبار المنافع مالاً، وانتقال الخيارات للورثة.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٦٦، المفيد، للقاضي الشيخ محمد الشماع ص١٩٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٣٣.

٣ـ وخصص بعض الفقهاء التركة بأنها ما يتركه الميت من الأموال والحقوق المالية بعد التجهيز وسداد الديون، لتشمل المتروك الباقي للوصية والورثة فقط، ولذلك يقول: «لا تركة إلا بعد سداد الديون»[١]، وقال بعضهم: التركة هو ما يبقى للورثة فقط بعد أداء الحقوق السابقة[٢].

وهذا مجرد اختلاف في اللفظ والاصطلاح، ولا مشاحة في الاصطلاح.

ولذلك ينقسم ما يتركه الميت إلى ثلاثة أقسام:

١ـ الحقوق الشخصية المحضة، فإنها لا تورث باتفاق المذاهب، كحق الولاية على النفس والمال، وحق الحضانة، والولايات.

وكذلك الديون على الميت فإنها لا تورث، ولكنها تتعلق بالتركة، فإن تجاوزت التركة، أو فقدت التركة، فإن الورثة غير مسؤولين عن وفاء الدين، ولا تنتقل إلى الورثة.

٢ـ النقود، والأعيان المالية، والحقوق العينية المتعلقة بالمال فإنها تورث باتفاق المذاهب.

٣ـ المنافع والخيارات التي تتعلق بالشخص، وإن كان محلها مالاً، فإنها محل خلاف بين الفقهاء، فالجمهور يعتبرونها مالاً، وهي تركة، وتنتقل إلى ورثة الميت، والحنفية يقولون بسقوطها بالموت، وعدم انتقالها للورثة، لأن المنافع عند الحنفية ليست مالا[٣].

ويدخل في هذا القسم أجل الدين، فقال الجمهور: لا أثر لوفاة الدائن في الديون المؤجلة، وقال الظاهرية: تحل الديون بوفاة الدائن.

---

(١) أحكام الميراث والوصية، الجليدي ص٢٦.
(٢) المهذب (٤/ ٧٧).
(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٧١.

أما وفاة المدين: فقال الشافعية والحنفية والظاهرية بسقوط الأجل مطلقاً إذا مات المدين، ولا يورث الأجل، وقال المالكية بسقوطه أيضاً إلا إذا كان الدائن قاتلاً، أو اشترط المدين عدم حلول الدين بوفاته، وقال الحنابلة بعدم سقوط الأجل، ويتعلق بالتركة، ولا يحق للورثة التصرف فيها إلا إذا وثق الورثة الدين بكفيل أو رهن، أو التزم ورثة المدين بأدائه، ورضي الدائن[1].

ثانياً: الحقوق المتعلقة بالتركة:

اتفق الفقهاء على بيان الحقوق المتعلقة بالتركة، ولكن اختلفوا فقط في ترتيب الديون العينية، هل تقدم على التكفين والتجهيز والدفن، أم تؤخر عنه؟.

فقال جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية: إن الحقوق المتعلقة بالتركة خمسة، وهي مرتبة حصراً كما يلي:

١ـ الديون العينية.

٢ـ التكفين والتجهيز والدفن.

٣ـ الديون الشخصية.

٤ـ الوصايا.

٥ـ الميراث.

وقال الحنابلة: إن الحقوق المتعلقة بالتركة أربعة، ومرتبة حصراً، وهي:

١ـ التكفين والتجهيز والدفن.

٢ـ الديون مطلقاً، وتشمل العينية والشخصية.

٣ـ الوصايا.

٤ـ الميراث.

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٧٥، وما بعدها، أحكام الميراث والوصية ص٢٧،٣٢ وما بعدها، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٣٥.

وأخذت معظم قوانين الأحوال الشخصية برأي الحنابلة، كالسوري[1] والمصري والمشروع الإماراتي والليبي والكويتي، خلافاً للقانون المغربي والتونسي فأخذ برأي الجمهور[2].

وهاك التفصيل.

١ ـ الديون المتعلقة بالأعيان:

إن الديون إما عينية، وهي التي تتعلق بعين المال، أي بمال معين بذاته، كالدين المتعلق بالعين المرهونة، والدين المتعلق بالمبيع الذي لم يدفع الميت ثمنه قبل موته.

وإما ديون شخصية، وهي المتعلقة بذمة المدين، كالقرض، والرهن، وهو ما يطلق عليه عادة: الدين، أو الدين العادي، أو الدين المطلق، أو الدين المرسل.

وقال الجمهور بتقديم الديون العينية على نفقات التكفين والتجهيز والدفن، فمن رهن عيناً وسلمها ثم مات، ولم يترك غيرها، فيقدم حق المرتهن في استيفاء دينه من العين على نفقة التجهيز والتكفين والدفن، وكذلك من اشترى شيئاً، ولم يقبضه، ولم يدفع الثمن، ثم مات، فإن البائع أحق باستيفاء الثمن من هذا المبيع، ومثله عند الحنفية حق المستأجر الذي عجل الأجرة، ثم مات، فإن الإجارة تنفسخ عندهم بالموت، فإن المستأجر أحق بالعين المؤجرة

---

(١) المادة ٢٦٢ من قانون الأحوال الشخصية السوري، مع مراعاة ما نص عليه القانون المدني السوري من تقديم الديون الممتازة على الديون العادية، وانظر: العذب الفائض (١/١٣)، وأضاف القانون الكويتي الوصية الواجبة بعد ديون الميت (م/٢٩١).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٩، المفيد ص١٩٤.

إلى انتهاء مدة الإجارة، أو يسترد الأجرة قبل التجهيز والتكفين، وذلك لتعلق هذه الحقوق بالعين قبل صيرورتها تركة[1].

وقال الحنابلة: إن الديون العينية كسائر الديون تؤخر على التكفين والتجهيز، لأن هذه الحقوق تتعلق بالإنسان، فتقدم على الحقوق المالية مطلقاً.

وقال الظاهرية بتقديم سائر الديون على التجهيز، وهو قول شاذ[2].

٢ـ تجهيز الميت:

الميت يجهز، ويغسل، ويكفن، ويدفن، وينفق عليه من ماله إلى أن يوضع بالقبر، بالمقدار المحدد شرعاً، مع مراعاة نفقة أمثاله في ذلك، يسراً وعسراً، وحسب كونه ذكراً أو أنثى، كما هو مفصل في الفقه في كتاب الجنائز، مع التحذير من الإسراف والتبذير، أو التقتير، مما يكرهه الشرع أو يحرمه، ويلحق به تجهيز وتكفين من مات قبله أو معه ممن تلزمه نفقته من زوجة ووالد وولد[3].

---

(١) وذلك لما روى مسلم (١٠/ ٢٢١)، وأبو داود (٢/ ٢٥٧)، والنسائي (٧/ ٢٧٤)، وأحمد (٢/ ٣٤٧، ٤١٠، ٤٦٨، ٥٠٨)، عن أبي هريرة رضي اللهُ عنه قال: «هذا الذي قضى فيه رسول الله ﷺ: أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجد بعينه» وانظر: المهذب (٣/ ٢٧٠).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٨، المفيد ص١٩٤، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٥٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٦)، مغني المحتاج (٣/ ٤)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٧)، العذب الفائض (١/ ١٣) شرح السراجية ص١١.

(٣) إن تجهيز الزوجة على الزوج هو رأي الجمهور من المالكية والشافعية، وقول أبي يوسف من الحنفية، وهو المفتى به عند الحنابلة، وقال مالك في المشهور عندهم والإمام أحمد، ومحمد بن الحسن من الحنفية، وقول عند الشافعية لا يجب على الزوج تجهيز الزوجة، لأن الزوجية انقطعت بالموت، وهي سبب النفقة، والراجح القول الأول (الفقه الإسلامي وأدلته ٦/ ٢٧٢، أحكام الميراث والوصية ص٣٠)، =

فيقدم كل ذلك على الدين والوصية، لأنه يتعلق بحق الميت في ماله، وبحرمته وكرامته الإنسانية، وحاجاته الضرورية، كاللباس للحي، لقوله ﷺ في الرجل الذي وقصته الناقة في الحج: «كفّنوه في ثوبيه»[1] ولم يسأل هل عليه دين أم لا[2].

ولا يدخل في التكفين والتجهيز إقامة المآتم، وحفلات التشييع، وولائم الخميس والجمعة والأربعين والسنوية، وما يدفع للمنشدين والمرتلين، فمن أنفق على هذه الأمور فهو الضامن له، ولا تنفذ على الدائنين إلا برضاهم، وإن كان في الورثة صغار فلا يلتزمون بشيء منها في مالهم أو حصتهم من الميراث[3]؛ لأن معظمها بدع، وممنوعة شرعاً.

٣ـ الديون المرسلة:

وهي الديون التي تثبت في الذمة، ولا تتعلق بعين بذاتها، وهي قسمان:

القسم الأول: ديون العباد: وهي التي تثبت في ذمة الميت لشخص، وهذه يجب وفاؤها من التركة باتفاق المذاهب، لأن الدين كان متعلقاً بالذمة، وبعد الموت يتعلق الدين بالتركة.

وأداء ديون العباد مقدمة على الوصية والميراث، لقول علي رضي اللهُ عنه: «رأيت رسول الله ﷺ بدأ بالدين قبل الوصية»[4].

= وأخذ القانون السوري برأي الجمهور (المادة ٢٦٢/أ).

(١) رواه البخاري (١/ ٤٢٥)، ومسلم (٨/ ١٢٦).

(٢) المهذب للشيرازي (١/ ٤١٦، ٢/ ٧٣٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٥٩)، مغني المحتاج (٣/ ٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٧).

(٣) الفقه الإسلامي وأدلة (٦/ ٢٧٢)، المواريث، الصابوني ص٣٢، شرح السراجية ص١٠.

(٤) رواه الترمذي (٦/ ٢٧٠، ٣١٤)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٦)، وأحمد (١/ ٧٩، ١٣١، =

وإنما يقدم الدين على الوصية بإجماع الفقهاء، مع أنها مقدمة بالذكر عليه في الآيات الكريمة: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ﴾ ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ٤/ ١١، ١٢]، والحكمة من تقديمها بالذكر الاهتمام بالوصية، وشبهها بالميراث، وأنها حظ المساكين الذين قد لا يطالبون بها، ولأن الوصية يثبتها الموصي، وأمّا الدين فثابت سواء ذكره المدين أم لا، ولأن قضاء الدين فرض على المدين، وله مطالِب، أما الوصية فتبرع، فيخشى من التفريط فيها، أو التقصير في شأنها، ولأن التقديم بالذكر لا يستلزم التقديم بالحكم، فقدمت الوصية ليسارع الورثة في إخراجها بعد سداد الدين.

القسم الثاني: ديون الله تعالى: وهي الحقوق التي ليس لها مطالب من العباد، كالزكاة، والكفارات، والنذور، وأداء الحج، وهذه الديون اختلف فيها الفقهاء على قولين:

القول الأول: قال الحنفية: لا تؤدى ديون الله تعالى من التركة إلا إذا أوصى بها الميت، فتكون وصية، فإن لم يوص فلا تؤدى، لأنها تسقط بالموت، لأنها عبادة، أو في معنى العبادة، وتحتاج للنية والاختيار، وهذا غير متوفر بعد الموت، فتسقط إلا بالوصية، وتأخذ حكم الوصية، وتخرج من الثلث فقط، فإن لم يوص بها فإنه آثم ومؤاخذ في الآخرة، وأمره إلى الله تعالى(١).

وأخذ بهذا الرأي قانون المواريث المصري، والمشروع الليبي، وأطلق القانون السوري فقال: «ديون الميت» (م/ ٢٦٢ب).

= ١٤٤)، وانظر: صحيح البخاري (٣/ ١٠١٠)، وسنن الدارمي (٢/ ٨٧٣)، ورواه البخاري تعليقاً (٣/ ١٠١٠).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٠)، شرح السراجية ص٢٥، ٣٠.

القول الثاني: قال الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة: يجب أداء ديون الله تعالى لتعلقها بالتركة قبل الوفاة، ولا تسقط بالموت، لأنها حقوق تعلقت بالمال، ولا تحتاج إلى نية وقصد، ولا إلى اختيار، لأنها عبادة مالية، وتتعلق بالمال[1].

وهذا القول هو الراجح لبراءة الذمة، وأنه يتفق مع حكمة التشريع.

لكن قال المالكية بتقديم ديون العباد على ديون الله تعالى، لحاجة الناس، ولأن حق الله تعالى مبني على المسامحة، وقال الشافعية بتقديم ديون الله تعالى على ديون العباد، لأن حقوق الله تعالى أولى بالوفاء، وقال الحنابلة بالتساوي بين النوعين[2].

٤ـ تنفيذ الوصايا:

وهو الحق الرابع من الحقوق المتعلقة بالتركة، بشرط أن تكون في حدود الثلث، ولغير وارث، كما سيمر في شروط الوصية.

وتقدم الوصية الواجبة التي نصت عليها القوانين المعاصرة لأولاد المرحوم من الميراث، ثم تنفذ الوصايا الاختيارية الأخرى.

وقال الحنفية بتقديم الوصية في حقوق العباد على الوصية في حقوق الله تعالى[3]، كما سيأتي.

وتقدم الوصايا على الميراث بالإجماع، لما ثبت في الآيات الكريمة التي أثبتت حق الورثة، ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ﴾ ﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ﴾ [النساء:

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٨)، مغني المحتاج (٣/ ٣)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٧).
(٢) المراجع السابقة.
(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٧٧)، شرح السراجية ص٣٥.

٤/ ١١، ١٢]، فجعل القرآن الكريم حق الورثة بعد سداد الدين وأداء الوصية[1].

٥ـ الميراث:

ويقسم الباقي من التركة بعد التجهيز والديون والوصايا على الورثة حسب نظام الإرث في الإسلام، في الترتيب والأنصباء، كما سنفصله إن شاء الله تعالى.

فرع: وقت انتقال التركة إلى الورثة:

الأصل أن التركة كاملة تنتقل إلى الورثة عقب وفاة المورِّث مباشرة، إلا في حالة مرض الموت، عند من يقول به، فيتعلق حق الورثة بأموال المريض مرض الموت بحدود الثلثين، ويبقى للمريض حق التصرف بالثلث فقط، ويتعلق حق الدائنين بجميع أموال المريض، كما هو مبين ومفصل في بحث مرض الموت.

أما إذا كانت التركة مدينة بدين مستغرق لكل أموالها، أو لجزء معين منها، فقد اختلف الفقهاء في وقت انتقال التركة إلى الورثة على رأيين:

الرأي الأول: التركة المستغرقة بالديون لا تنتقل ملكيتها إلى الورثة وقت الموت، وإنما تبقى على ملك المورِّث (حكماً وتقديراً) حتى تقضى ديونه،

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٣٩، والمراجع السابقة في الهوامش الأربعة السابقة، ويأتي بعد الوصايا وقبل الميراث في عصرنا الحديث والقوانين الحاضرة ضريبة التركات، وهي تصاعدية، فتكون نسبتها ضعيفة عند وجود ورثة صغار غير بالغين من فروع الميت، وتتضاعف إذا كان الأولاد بالغين، ثم تتضاعف إذا كان الورثة من غير الفروع، ثم تتضاعف إذا كان الورثة من العصبات والفروض الحواشي كالإخوة والأخوات والأعمام، وأبناء العم، ثم تتضاعف عند عدم أصحاب الفروض والعصبات، حتى تكاد ضريبة التركات أن تستغرق التركة كاملة.

وهو رأي الحنفية[1].

واستدلوا على ذلك بالآيات الكريمة التي تثبت حق الورثة بعد الدَّيْن ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، فالله سبحانه جعل حق الورثة بعد الوصية والدين، وبالتالي فإن التركة تنتقل إلى الورثة بعد قضاء الدين.

وقالوا: إن الدين مانع من الإرث، ولكن يحق للورثة دفعُ الدين من أموالهم، وتملك التركة، فهم خلفاء الميت في التركة المدينة، وتكون ملكاً لهم مع تعلق الدين بها في حدود التركة.

أما إذا كانت الديون مستغرقة لجزء من التركة، فعند الحنفية ثلاثة أقوال، أشهرها: أن الجزء الذي يفي بالدين يبقى على ملك المورِّث، وما زاد على ذلك ينتقل إلى الورثة[2]، لأنه لا تنافي بين انتقال الملكية للورثة، وثبوت حق في تعلق الدين بها.

الرأي الثاني: إن التركة المدينة بدين مستغرق، أو غير مستغرق، تنتقل ملكيتها إلى الورثة وقت وفاة المورِّث، وتكون ملكاً لهم، مع تعلق الدين بها في حدود التركة؛ لأن تعلق الدين بالتركة لا يزيل الملكية، كما كان الحال قبل وفاة المورِّث، وأن الموت سبب للميراث، والحكم يرتبط بسببه وجوداً وعدماً، والدين ليس مانعاً للملكية، وتبقى التركة مثقلة بالدين، كالرهن الذي لا تزول الملكية عنه للراهن، مع حبسه عند المرتهن، وهذا رأي المالكية والشافعية والحنابلة[3].

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٣٩.

(٢) القول الثاني عند الحنفية أن الدين غير المستغرق لا يمنع انتقال التركة كاملة إلى الورثة وقت الوفاة، كالتركة غير المدينة، والقول الثالث أن الدين غير المستغرق يمنع انتقال الملكية للورثة كالدين المستغرِق لتعلق الدين بجميع التركة.

(٣) المهذب (٤/ ٧٦)، ويترتب على ذلك أنه يصح تصرف الوارث بالتركة قبل قضاء =

وهذا هو الرأي الراجح، لأنه يحقق التوازن بين حق الدائنين وحق الورثة، ولأنه واقعي في عدم ترك المال بدون مالك، أو افتراض ملكية المورِّث الميت.

ويترتب على هذا الاختلاف نتائج كثيرة، منها:

١ـ نماء التركة وغلتها، كثمار الأشجار، وأجرة الأرض والبيت والسيارة، فهو تابع للتركة على القول الأول، وتوفى منه الديون، والوصية، وهو ملك للورثة على الرأي الثاني، وبالتالي فإن الوصية بالثلث تحسب حسب الرأيين السابقين.

٢ـ ما يحدث للميت من مال بعد وفاته، ويكون كسبه بسبب منه، كالصيد والجائزة، فهي ملحقة بالتركة على القول الأول، وهي للورثة حصراً على القول الثاني.

٣ـ النفقات التي تحتاجها التركة تجب على التركة نفسها في الرأي الأول، وهي على الورثة في القول الثاني.

٤ـ حق الشفعة بعد الموت وقبل سداد الدين لا يثبت للورثة حسب القول الأول، وتثبت للورثة حسب القول الثاني.

٥ـ يصح التصرف بالتركة من الورثة قبل سداد الديون، كالقسمة والبيع، فتنفذ على القول الثاني، وهي باطلة أو موقوفة على القول الأول[1].

= الدين، فإن قضى الوارث الدين نفذ تصرفه، وإن لم يقض فسخ (المهذب ٣/ ٢٦٩).

(١) أحكام الميراث والوصية ص٣٩ وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٩١، ٣٩٧ وما بعدها، المهذب (٣/ ٢٦٩)، المنهاج ومغني المحتاج (٢/ ١٤٥)، الروضة (٤/ ٨٥).

ثالثاً: درجات استحقاق الميراث من التركة:

إن الورثة الذين يستحقون الميراث ليسوا سواء، وإنما هم على درجات، يقدم بعضها على بعض، ولا يجوز الانتقال من درجة إلى أخرى تليها إلا بعد أن يستوفي أصحاب الدرجة المتقدمة حقهم، فما بقي من التركة يعطى لأصحاب الدرجة التالية، وهكذا، فإن استغرق أصحاب الدرجة السابقة كل المال لم يعط أصحاب الدرجة الثانية شيء، وهكذا إلى آخر درجات الاستحقاق.

واتفق الفقهاء على معظم درجات استحقاق الميراث من التركة، واختلفوا في بعضها[1]، وسنذكر الدرجات المعمول بها حالياً في قانون الأحوال الشخصية السوري، ونشير إلى الوفاق والخلاف فيما بين المذاهب، وبينها وبين القانون، وهذه الدرجات هي:

١ـ أصحاب الفروض: وهم الورثة الذين حدد لهم الشرع نسبة ثابتة من التركة، كالنصف، والربع، والثمن، والثلثين، والثلث، والسدس، الواردة كلها في

---

(١) درجات الاستحقاق في المذهب الحنفي هي: ١ـ الفروض، ٢ـ العصبة النسبية، ٣ـ الولاء، ٤ـ العصبة السببية للمولى، ٥ـ الرد، ٦ـ ذوو الأرحام، ٧ـ مولى الموالاة، ٨ـ المقر له بنسب محمول على الغير، ٩ـ الموصى لها بما زاد عن الثلث، ١٠ـ بيت المال (شرح السراجية ص٤٤ وما بعدها)، ودرجات الاستحقاق عند الحنابلة هي ١ـ الفروض، ٢ـ العصبة النسبية، ٣ـ الولاء، ٤ـ العصبة السببية، ٥ـ الرد على أصحاب الفروض، ٦ـ ذوو الأرحام، ٧ـ الموصى له بما زاد عن الثلث، ٨ـ بيت المال، وأنكروا مولى الموالاة، والمقر له بنسب على الغير.

ودرجات الاستحقاق عند المالكية والشافعية هي: ١ـ الفروض، ٢ـ العصبة النسبية، ٣ـ الولاء، ٤ـ العصبة السببية، ٥ـ الرد على أصحاب الفروض، ٦ـ ذوو الأرحام، ٧ـ بيت المال، وقد أضاف متأخرو المالكية والشافعية الدرجة الخامسة والسادسة، وأنكروا الباقي.

القرآن الكريم، ويضاف إليها ثلث الباقي الثابت اجتهاداً للأم في مسألتين، وللجد مع الإخوة والأخوات، كما سيرد تفصيلاً.

٢ـ أصحاب العصبة: وهم الورثة الذين لم يفرض له حصة مقدرة ثابتة من التركة، وإنما تأخذ العصبة كل المال إذا انفردت، وتأخذ الباقي من السهام بعد أصحاب الفروض إذا اجتمعت العصبة مع الفروض، وإذا استغرقت الفروض التركة لم يبق للعصبة شيء وسقط حقهم من الميراث، كما سيأتي تفصيلاً في مبحث التوريث بالتعصيب.

والمراد من العصبة هنا العصبة النسبية، وهم أقرباء الميت بالنسب، بخلاف العصبة السببية التي تثبت بسبب الولاء، وتأتي بعد أصحاب الفروض، علماً بأن العصبة السببية، والولاء، لم يبق لهما وجود.

وهاتان الدرجتان متفق عليهما في جميع المذاهب والقوانين، لثبوتهما في الحديث الصحيح الذي مرَّ سابقاً، «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر».

٣ـ الرد على أصحاب الفروض غير الزوجين: وقال به الحنفية والحنابلة، وأنكره متقدمو المالكية الشافعية، ثم أقره متأخروهم، وأخذت به القوانين جميعاً، فأصبح متفقاً عليه، كما سيأتي في مكانه، وذلك إذا وجد في المسألة فرض، أو اثنان، أو ثلاثة، ولم تستغرق الفروض التركة كلها، ولم يكن للميت عصبة، فيرد المال الباقي على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم، ويستثنى من الرد الزوجان، فلا يرد عليهما شيء ـ هنا ـ، ويأخذ كل زوج فرضه فقط دون زيادة، كما سيأتي تفصيلاً.

٤ـ ذوو الأرحام: وهم أقارب الميت الذين لا يرثون بفرض ولا تعصيب، سواء كانوا رجالاً أم نساءً، مثل أولاد البنت، وبنات الإخوة، وأولاد الأخوات،

والعمات، والخالات، كما سيمر مفصلاً.

٥ـ الرد على أحد الزوجين: وذلك إذا لم يوجد صاحب فرض غير الزوجين، ولم يوجد عصبة نسبية، ولا ذوو الأرحام، فإنه يرد على أحد الزوجين، وهو مذهب عثمان بن عفان رضي اللهُ عنه والمتأخرين من الحنفية، وأخذ بقولهم قانون الأحوال الشخصية السوري (م/٢٢٨ ف٢)، خلافاً للمذاهب الأربعة[١].

٦ـ المقر لهم بنسب على الغير: وهو الإقرار بنسب غير مباشر، إذا لم يثبت نسبه إلى الميت بغير هذا الإقرار كالبيِّنة وإقرار من حُمل ذلك النسب إليه، كالإقرار بالأخ، أو الإقرار بالعم، فإن ثبت النسب فيستحق صاحبه الفرض أو العصبة.

وقال بهذه الدرجة الحنفية فقط، وأقرها قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٦٢) والكويتي (م/ ٢٩١ ب) وغيرهما.

٧ـ الموصى له بما زاد عن ثلث التركة: إذا لم يجز الورثة تلك الوصية، كأحد الزوجين.

وقال بهذه الدرجة الحنفية والحنابلة فقط، ثم أقرها قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٦٢) والكويتي (م/ ٢٩١ ب) وغيرهما.

٨ـ الخزانة العامة للدولة: وذلك إذا لم يوجد أحد من هؤلاء الدرجات السبع السابقة، فتؤول التركة، أو ما بقي منها إلى الخزانة العامة للدولة (قانون الأحوال الشخصية السوري) (م/ ٢٦٢ ف٣) والكويتي (م/ ٢٩١جـ)[٢] على

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦٠).

(٢) نص القانون المصري (م٤)، على الإرث بالرد على الزوجين، والمقر له بنسب على الغير، والموصى له بأكثر من الثلث، والخزانة العامة (الفقه الإسلامي وأدلته =

أنها مال لا مالك له كاللقطة وغيرها عند الحنفية تؤول إلى بيت المال، وليس على أنه وارث.

والخزانة العامة للدولة الآن تقابل بيت مال المسلمين الذي اتفقت المذاهب على اعتباره الدرجة الأخيرة لميراث التركة، وقال الشافعية والمالكية: بيت المال وارث حقيقي.

ونلاحظ أنه لا خلاف بين العلماء في ترتيب الدرجات إلا في الدرجة الخامسة، أما بقية الدرجات فلا خلاف في ترتيبها، لكن وقع الاختلاف في ثبوت الدرجة أو نفيها.

وتسمى درجات استحقاق الميراث أيضاً **بمراتب الورثة**، لأن الورثة ليسوا كلهم درجة واحدة، وإنما هم على مراتب[1].

☆ ☆ ☆

= ٨/ ٢٧٨)، وسيأتي تفصيل ذلك في المبحث السادس من الفصل الثامن عشر.

(١) المواريث، الصابوني ص٣٤، المفيد، الشماع ص١٩٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٤٣، أحكام الميراث والوصية، الجليدي ص٦٥، الجامع الحديث في علم الفرائض والمواريث، المفشي ص٧٨ وما بعدها، المواريث على مذهب أبي حنيفة، أحمد إبراهيم ص١٠، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٣)، وما بعدها، شرح السراجية ص٤٤ وما بعدها.

الفصل الثامن
مقومات الإرث

إن الله تعالى ربط الأحكام الشرعية بتكامل أركانها، ووجود أسبابها، وتوفر شروطها، وانتفاء موانعها، وأن الحكم لا بد له من أركان يتوقف عليها، وقد يتنوع الحكم إلى أنواع، لذلك ندرس في هذا الفصل: أركان الإرث، وأسبابه، وشروطه، وموانعه، وأنواعه.

أولاً: أركان[1] الإرث:

اتفق العلماء عن أن أركان الإرث ثلاثة، لأنه لا يتحقق إلا بها، وهي:

١ـ المورِّث: وهو الميت الذي انتقل ماله إلى غيره بسبب وفاته، ويكون موته حقيقة بأن تُزهق روحه، ويثبت موته بالعيان، أو يكون موته حكماً بتقدير القاضي، كما سيأتي في الشروط.

٢ـ الوارث: وهو الحي الذي يستحق ميراث ذلك المتوفى، أو يستحق جزءاً من ميراثه، إذا وجد فيه أحد أسباب الإرث الآتية.

٣ـ الموروث: وهو المال أو الحق الذي يتركه الميت، ويورث عنه، ويسمى أيضاً: الميراث، والإرث، والتراث المنتقل من المتوفى إلى الوارث.

ولا بد من وجود هذه الأركان الثلاثة، فإذا انعدم أحدها انعدم الإرث

---

(١) الركن في اللغة: الأساس، والجانب الأقوى، وفي الاصطلاح الشرعي: هو ما يتوقف عليه وجود الحكم سواء كان جزءاً من حقيقته أم لا عند الجمهور، وقال الحنفية: هو ما يتوقف عليه وجود الحكم ويكون جزءاً من حقيقته، ويجمع بين التعريفين: بأن الركن هو قوام الشيء فلا يتصور إلا به.

أصلاً[1]، كما أن هذه الأركان يتوقف تأثيرها على وجود الشروط المتعلقة بها، وهي شروط الإرث كما سيأتي.

ثانياً: أسباب[2] الإرث:

اتفق الفقهاء على أن أسباب الإرث ثلاثة، وهي النكاح، والقرابة، والولاء.

١ـ النكاح: وهو عقد الزواج بين رجل وامرأة تحل له شرعاً.

ويشمل الزوج والزوجة فأكثر، سواء حصل دخول بالزوجة أم لا، لعموم آية المواريث[3].

ويشترط وجود رابطة النكاح إما حقيقة، بأن تكون المرأة في عصمة الزوج عند موته، وإما حكماً، بأن تكون المرأة مطلقة طلاقاً رجعياً إذا مات الزوج، وهي ما تزال في العدة، وكذا إذا ماتت الزوجة، وهي في عدة الطلاق الرجعي

---

(١) المفيد ص١٩٧، أحكام الميراث والوصية ص٤٩، الجامع الحديث ص٥٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٥٩، العذب الفائض (١٦/١)، إرشاد الفارض ص١٦٤، كشاف القناع (٤٤٨/٤).

(٢) السبب في اللغة: الحبل، وكل ما يتوصل به إلى غيره، وفي الاصطلاح الشرعي: هو ما ارتبط به غيره وجوداً أو عدماً، أو هو ما يلزم من وجوده وجود الحكم، ومن عدمه عدم الحكم.

ويتفق الركن مع السبب في توقف الحكم على كل منهما، وفي حالة العدم، فإذا عدم الركن أو السبب عدم الحكم، ويختلفان في حالة الوجود، فإذا وجد السبب وجد الحكم بعد توفر الشروط وانتفاء الموانع، أما إذا وجد الركن فلا يلزم منه الحكم، والإرث هنا.

(٣) وهي قوله تعالى: ﴿۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء: ١٢/٤]، ولأن النبي ﷺ قضى في بَرْوع بنت واشق أن لها الميراث، وكان زوجها قد مات عنها بعد عقد النكاح وقبل الدخول بها.

فإن الزوج يرث منها باتفاق الفقهاء، لأن الزوجية تعتبر قائمة في الطلاق الرجعي ما دامت العدة موجودة.

أما المطلقة طلاقاً بائنا، فإن ماتت المطلقة في العدة فلا يرث منها الزوج باتفاق، وإن مات الزوج أثناء عدة الزوجة فيفرق بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا طلقها الزوج طلاقاً بائناً في حال صحته فلا ترث منه باتفاق المذاهب، لعدم اتهام الزوج بالفرار من إرثها.

الحالة الثانية: إذا طلقها الزوج طلاقاً بائناً في مرض موته[1]، فاختلف الفقهاء في ذلك.

فقال الشافعية: لا ترث منه: لأن البينونة قطعت الزوجية التي هي سبب الإرث، ولأن الشافعية لا يتوسعون كثيراً في أحكام مرض الموت وأثره على تصرفات المريض.

وقال الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة: ترث منه، ويسمى طلاق الفرار، لأنه قصد أن يطلقها ليفر من ميراثها منه، مع تفصيل واختلاف.

فقال الحنفية: إذا مات المطلق قبل انقضاء عدتها فإنها ترث منه، لأنه متهم في طلاقها بالفرار من إرثها منه، فيعامل بنقيض مقصوده.

وتوسع المالكية فقالوا: ترث منه ولو انقضت عدتها منه، وحتى لو تزوجت من غيره، لعموم الآثار في ذلك.

وقال الحنابلة: ترث منه ولو انقضت عدتها، ما لم تتزوج غيره، فإن تزوجت غيره فلا ترث.

---

(١) مرض الموت: هو المرض الخطير الذي يعجز صاحبه عن القيام بأعماله المعتادة، ولا شفاء منه في العادة، ويستمر حتى تحصل الوفاة، واشترط أن لا تزيد مدته عن سنة.

واستدل الجمهور بما رواه أبو سلمة رضي اللهُ عنه: أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته البتة، وهو مريض، فوّرثها عثمان بن عفان بعد انقضاء عدتها[1].

واتفق العلماء على التوارث بين الزوجين في النكاح الصحيح، واتفقوا على عدم التوارث بينهما في النكاح الباطل كنكاح المتعة، لأنه ليس بنكاح شرعي، ولو أعقبه دخول أو خلوة، ويعتبر وجوده كعدمه، والباطل لا ينبني عليه حكم، كما لا توارث بسبب الزنا باتفاق الفقهاء.

واتفق العلماء على عدم التوارث بسبب الدخول بشبهة، واتفقوا على عدم التوارث في النكاح المجمع على فساده، كالنكاح بغير شهود[2]، واختلفوا في التوارث في النكاح الفاسد المختلف على فساده، كالنكاح بلا ولي، فمنع الجمهور التوارث لمقتضى الفساد، وقال المالكية بالتوارث بين الزوجين إذا مات أحدهما قبل فسخ الزواج، لشبهة الخلاف[3].

٢ـ القرابة:

وهي القرابة الحقيقية أو النسب الذي يربط بين الوارث والمورث، وتشمل:

---

(١) أخرجه البيهقي (٧/ ٣٦٢).

(٢) يشترط المالكية الشهود للدخول، وليس للعقد، ويشترطون مجرد الإعلان، ومثل النكاح الباطل أن يعقد الرجل على امرأة وفي عصمته أربع نساء غيرها، أو أن يعقد على أخت زوجته، والزوجة في عصمته.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٦/ ٢٥٠)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٠، أحكام الميراث والوصية، الجليدي ص٥٢، الجامع الحديث ص٥٧، المفيد ص١٩٩، المهذب (٣/ ٨١)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٨، ٥٣٢)، إرشاد الفارض ص١٦٤، العذب الفارض (١/ ١٨)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٢)، الروضة (٨/ ٧٢، ٧٣).

أ ـ أصول الإنسان كالأبوين، والأجداد، والجدات.

ب ـ فروع الميت، كالأولاد الذكور والإناث، وأولادهم، مهما نزلوا.

ج ـ فروع الأبوين، كالإخوة والأخوات، وأولادهم مهما نزلوا.

د ـ فروع الأجداد والجدات، كالأعمام والعمات، والأخوال والخالات، وأعمام الأب وعماته، وأعمام الجد مهما علا، وعماته، وأعمام الأم وعماتها مهما علوا.

فإذا وجدت القرابة بين الميت وشخص آخر استحق الإرث بالفرض، أو بالتعصيب، أو بالرحم، كما سيمر في أنواع الإرث.

٣ـ الولاء:

وهو قرابة حكمية، ونسب حكمي، ويسمى العصوبة السببية، وذلك بسبب عتق السيد لعبده، فإذا مات هذا العبد المعتَق، ولا وارث له بالنسب والزوجية، فيرثه سيّده السابق، لأنه كان سبب النعمة له بالحرية والتملك، ومن حكمته تشجيع المسلمين على تحرير العبيد، فيكون للمعتِق الحق في ميراث عتيقه، لما ورد في الحديث الصحيح: «الولاء لمن أعتق»[(١)].

وهذا من آثار الماضي، ولا وجود له اليوم، لاتفاق دول العالم على تحريم الرق عالمياً، فلا حاجة للتفصيل في ذلك، ولذلك اقتصر قانون الأحوال الشخصية السوري على السبب الأول والثاني فقط (م/ ٢٦٣) وكذا الكويتي (م/ ٢٩٥) وغيرهما).

فرع: أسباب الإرث المختلف فيها:

---

(١) رواه البخاري (١/ ١٧٤، ٢/ ٧٥٦)، ومسلم (١٠/ ١٤٦)، عن عائشة رضي اللهُ عنها مرفوعاً، وانظر: كشاف القناع (٤/ ٥٥٢).

وردت بعض أسباب الإرث المختلف فيها بين الفقهاء، وكان الخلاف في بعضها حقيقياً في إقراره أو رفضه، وفي بعضها مجازياً في تكييفه مع الاتفاق عليه، وهي:

١ـ ولاء الموالاة:

الموالاة عقد بين شخصين حرين، يتفقان فيه على أن يعقل كل منهما عن الآخر بأن يدفع الدية عنه إذا قتل، وأن يرثه إذا مات بشروط خاصة، وقد تكون الموالاة من طرف واحد، كأن يقول مجهول النسب لعاقل بالغ حر: أنت وليي، ترثني إذا مت، وتعقل عني إذا جنيت، فيقبل الآخر، فيثبت بهذا العقد ولاء الموالاة، ويكون سبباً للإرث عند الحنفية فقط عند عدم وجود أحد من الورثة الأقارب ولو كانوا من ذوي الأرحام، ولهم أدلتهم في ذلك وشروطهم.

وقال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، والأوزاعي، وهو رأي ابن عباس وزيد بن ثابت رضي اللهُ عنهم: لا يثبت الإرث بالموالاة، لأنه كان من أعمال الجاهلية، ونسخ بالإرث بالقرابة، وأن فيه إبطالاً لحق بيت المال[1]، وأخذت القوانين بقول الجمهور.

٢ـ الإقرار بنسب على الغير:

قال الحنفية: إنه سبب للإرث عند عدم وارث آخر، وخالفهم جمهور الفقهاء، لأن النسب لم يثبت، فلا يثبت الإرث، لأن الإرث مرتبط بالنسب والقرابة، وهذا لم يثبت.

---

(١) المهذب (٤/٧٧)، كما نسخ الإرث بسبب المؤاخاة، أو أخوة الإسلام التي عقدها رسول الله ﷺ بين المهاجرين والأنصار بعد الهجرة، ثم نسخت باتفاق العلماء بقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُوا۟ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأنفال: ٨/٥٧]، وانظر: كشاف القناع (٤/٤٤٨)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٤).

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي الحنفية، ونص عليه (م/ ٢٦٢/ ٢أ) كما سبق وكذا الكويتي (م/ ٢٩١ ب) وغيرهما.

٣ـ الموصى له بزائد عن الثلث:

فإنه يستحق بقية الثلثين إذا لم يوجد وارث آخر، وقال بهذا الحنفية والحنابلة، كما سبق، ومنعه المالكية والشافعية.

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي الحنفية والحنابلة (م/ ٢٦٢/ ٢ب) كما سبق وكذا الكويتي (م/ ٢٩١ ب) وغيرهما.

والحقيقة أن الإرث بالإقرار بنسب على الغير، والموصى له بزائد عن الثلث ليس إرثاً حقيقياً، وليسا سببين للميراث، ولكنهما يستحقان الإرث بتصرف من الميت، وليس باعتبارهم ورثة، وذلك بأن تقدم إرادة المقر الموصي على وضع التركة في بيت المال[1].

٤ـ الإسلام وبيت مال المسلمين:

اعتبر المالكية والشافعية الإسلام سبباً للميراث، ويكون بيت مال المسلمين وارثاً للشخص إذا لم يكن له وارث آخر أو لم يستغرق الورثة كامل التركة، لقوله ﷺ: «أنا وارث من لا وارث له، أعقل عنه وأرثه»[2] والمقصود به بيت مال المسلمين لتصرف الأموال في مصالحهم، بشرط أن يكون منتظماً حسب الأحكام الشرعية[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٤)، وما بعدها.

(٢) هذا الحديث جزء من حديث رواه أبو داود (٢/ ١١١)، وابن ماجه (٢/ ٩١٥)، وأحمد (٤/ ١٣١)، عن المقداد أبي كريمة رجل من أهل الشام من أصحاب رسول الله ﷺ، وأوله: «من ترك مالاً فلورثته...» وسيرد مفصلاً ص٤٩٥.

(٣) قال النووي: «وأسباب الإرث أربعة...، والرابع الإسلام، فتصرف التركة لبيت المال إرثاً إذا لم يكن وارث بالأسباب الثلاثة» (المنهاج ومغني المحتاج ٣/ ٤)، =

وقال الحنفية والحنابلة: إن بيت المال ليس وارثاً، وإنما يوضع فيه المال باعتباره لا مالك له كاللقطة والضوائع، لينفق في المصالح العامة[1].

وهذا اختلاف لفظي واصطلاحي وشكلي، لأن المذاهب الأربعة متفقون على وضع المال الذي لا يوجد له مستحق في بيت مال المسلمين، سواء أكان باسم الإرث وأنه وارث، أم وضع فيه رعاية للمصالح العامة، وتقوم اليوم الخزانة العامة، ووزارة المالية مقام بيت المال، ويوضع فيها المال الذي لا وارث له، وهو ما نصت عليه القوانين، ومنها قوانين الأحوال الشخصية كالسوري (م/ ٢٦٢/ ٣) والكويتي (م/ ٢٩١ ج).

ثالثاً: شروط[2] الإرث:

إذا وجدت أسباب الإرث، وتكاملت أركانه، فلا بدَّ من توفر الشروط فيه حتى يثبت الإرث، وإلا فلا توارث بين الميت وغيره.

ويشترط لاستحقاق الإرث ثلاثة شروط باتفاق الفقهاء، وهي:

١ ـ موت المورِّث: حقيقة أو حكماً أو تقديراً:

فيشترط في الميراث أن نتحقق من موت المورِّث، لأن الميراث لا يكون إلا بعد الموت، ويكون الموت هنا إما حقيقة، أو حكماً، أو تقديراً، وعند

= وقال الحصكفي الحنفي: «ثم يوضع في بيت المال لا إرثاً، بل فيئاً للمسلمين» (حاشية ابن عابدين ٦/ ٧٦٦)، العذب الفائض (١/ ١٩ـ٢٠)، إرشاد الفارض ص١٦٥، أحكام الميراث والوصية ص٥٤، شرح السراجية ص٥٨.

(١) يمكن اجتماع الأسباب الأربعة في الإمام إذا ملك بنت عمه، ثم أعتقها ثم تزوجها ثم ماتت ولا وارث غيره (مغني المحتاج ٣/ ٥).

(٢) الشرط في اللغة العلامة، وفي اصطلاح الفقهاء: هو ما ارتبط به غيره انعداماً لا وجوداً، أو هو ما يتوقف الشيء على وجوده، ويكون خارجاً عن الماهية فيلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود الحكم ولا عدمه.

الموت تنقطع ملكية الشخص عن أمواله لعجزه عن إدارتها، وتنتقل لغيره.

أـ الموت الحقيقي: يكون بانعدام الحياة وخروج الروح، ويثبت ذلك إما بالمعاينة والفحص الطبي، وإما بالسماع الصحيح، وإما بالبينة الشرعية، وتشترط الأنظمة المعاصرة إجراء الفحص على الميت من الطبيب الشرعي لإثبات وفاته، وهذا فيه مصلحة، ولا يعارضه الشرع.

ب ـ الموت الحكمي: هو الذي يثبت بحكم القاضي الذي يبحث عن أحوال الشخص، ويترجح لديه موته، بعد التحري والتحقيق والبحث، فيصدر حكماً بموته، فيعتبر ميتاً من تاريخ الحكم، كالمفقود الذي غاب وانقطعت أخباره، ولم تعرف حياته من موته، فيصدر القاضي حكماً بموته، ومثل حكم القاضي على المرتد الذي لحق بدار الحرب، فيعتبر ميتاً، وتطبق عليه أحكام المرتد، ومنها الميراث عند بعض المذاهب، كما سيمر تفصيله في ميراث المفقود.

ج ـ الموت التقديري: ويثبت في الجنين الذي ينفصل عن أمه بجناية عليها، بأن تكون حاملاً، فيضربها شخص، فتسقط جنيناً ميتاً تام الخلقة، أو تمَّ عضو من أعضائه، فيجب على الجاني غرَّة، وهي خمسون ديناراً ذهبياً، أي نصف عشر الدية الكاملة، ذكراً كان أو أنثى.

فهنا يعتبر الفقهاء أن الجنين كان حياً تقديراً، لأن حياته غير مؤكدة قبل الجناية، فقد يكون ميتاً قبل الضرب، فتكون حياته تقديراً، ثم نعتبر موته تقديراً أيضاً، ولا يمكن اعتباره حياً بحكم القاضي لعدم صدور حكم بذلك.

فرع: إرث الجنين وميراثه:

وتوزع الغرة على ورثة الجنين باتفاق المذاهب الأربعة، لكن قال الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة باعتبار الجنين حياً بالنسبة للغرة فقط، ولا يرث هو من غيره للشك في حياته وقت الجناية، وتوزع الغرة فقط

على ورثته الموجودين وقت الجناية حسب الفريضة الشرعية.

وقال الحنفية: يقدر الجنين وقت الجناية حياً مطلقاً للغرة وغيرها، وأنه مات بعد الجناية، وأنه يرث أولاً من مورثه الذي مات بعد بدء تكوين الجنين حتى وقت الجناية، ويأخذ نصيبه الذي حجز له، ويحجب الورثة الذين يحجبون به لو ولد حياً، ثم يتملك الغرّة، ثم يورث عنه كل ذلك على تقدير حياته، وتقدير موته، لأن ضمان الجناية إنما يكون على الحي دون الميت، فلا بدَّ من تقدير حياته وقت الجناية، ثم تقدير موته بسببها.

وقال الليث بن سعد، وربيعة بن عبد الرحمن: إن الجنين لا يرث ولا يورث، لأنه لم يتحقق من حياته وقت الجناية، ولا من موته بسببها، والغُرَّة تجب تعويضاً للأم، لأن الجناية وقعت عليها، فتكون كإتلاف جزء من أجزائها، فإن سقط الجنين دون جناية على أمه فلا يرث ولا يورث باتفاق[1].

٢ـ حياة الوارث:

يشترط في الوارث أن يكون حياً عند موت المورِّث، لأن الإرث يثبت للأحياء فقط، وتكون حياة الوارث إما حقيقة أو تقديراً.

أـ الحياة الحقيقية للوارث: تعني وجود الروح وبقاء الحياة الثابتة بالمشاهدة أو البينة المقبولة، أو الدلائل عليها كالكلام، أو الحركة الاختيارية، أو الاستهلال بصراخ الوليد، وغير ذلك.

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٥٧، المفيد ص١٩٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٥٩، الجامع الحديث ص٥٥، مغني المحتاج (٣/ ٥)، إرشاد الفارض ص١٦٧، صحيح مسلم بشرح النووي (١١/ ١٧٥)، صحيح البخاري (٦/ ٢٥٣٢)، العذب الفائض (١/ ١٧)، المهذب (٥/ ١٠٧، ١٠٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٨)، وأخذ بقول الليث وربيعة القانون المصري (م/ ٣) (الفقه الإسلامي وأدلته ٦/ ٢٥٤).

ب ـ الحياة التقديرية: تتحقق في الجنين الذي تقدر حياته عند موت المورِّث، ويستحق الميراث بشرط أن يولد حياً، وكذا المفقود تقدر حياته تقديراً عند الجمهور، ويرث كما سيأتي تفصيلاً في بابه، وفي الحالتين يُوقف للمفقود والجنين حصتهما من الميراث احتياطاً لاحتمال وجود الحياة.

ويتفرع على هذا الشرط عدم التوارث بين الغرقى والحرقى والهدمى عند الجمهور لعدم توفر شرط الحياة لأحدهم[1] كما سيمر.

٣ـ العلم بجهة الميراث:

يشترط في الإرث أن نعلم جهة الميراث من القرابة وأنواعها ودرجاتها، ومن الزوجية، حتى نطبق أحكام الإرث التي تختلف بحسب جهة الميراث، وتختلف بحسب نوع القرابة كالبنوة والأبوة والأخوة والعمومة، ودرجة كل منها، وقوتها كالأخ الشقيق أو لأب، والعم الشقيق أو لأب، وبحسب الذكورة والأنوثة كالبنت والابن، والأخ والأخت، وهو ما يعرفه العلماء والقضاة والمختصون بالفرائض.

ويذكر بعض العلماء انتفاء الموانع في الشروط، وهناك فرق بين حقيقة الشرط وحقيقة انتفاء المانع، بأن الشرط وصف وجودي، وانتفاء المانع وصف عدمي، وسبب الالتباس بينهما أن كلاً منهما يتوقف عليه وجود الحكم، لذلك اعتبر بعض العلماء من شروط الصلاة: ترك المناهي من الكلام والطعام، لذلك حقق النووي ذلك ونبه عليه[2].

---

(١) العذب الفائض (١/١٧)، إرشاد الفارض ص١٦٨، المهذب (٤/٨٣)، مغني المحتاج (٣/٥)، المفيد ص١٩٩، كشاف القناع (٤/٤٤٨)، الجامع الحديث ص٥٥، أحكام الميراث والوصية ص٥٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٥٩.

(٢) العذب الفائض (١/١٧)، إرشاد الفارض ص١٧٠، مغني المحتاج (٣/٥)، المفيد ص٢٠٠، كشاف القناع (٤/٤٤٨)، الجامع الحديث ص٥٦، أحكام الميراث =

رابعاً: موانع[1] الإرث:

موانع الإرث: هي صفات إذا وجد واحد منها حرم الشخص من الميراث ولو توفرت أسبابه وشروطه وأركانه، ويسمى الشخص حينئذ: ممنوعاً أو محروماً من الإرث، ويعتبر كأنه غير موجود أصلاً، فلا يؤثر على غيره من الأشخاص في الحجب الكامل أو الناقص، بخلاف المحجوب الذي استحق الإرث، ولكن وجد شخص أقرب منه حجبه عن الميراث، ويسمى هذا الشخص محجوباً، كالإخوة لأم مع وجود الأم والأب، فإنهم محجوبون، ويُؤَثِّرون على الأم من الثلث إلى السدس.

ونذِّكر بما سبق أن الإرث لا يثبت للشخص إلا إذا وجدت أسبابه، وتحققت أركانه، وتوفرت شروطه، وانتفت موانعه.

وموانع الإرث المتفق عليها ثلاثة: وهي:

١ ـ الرق:

الرق بجميع أنواعه مانع للإرث، ولا حاجة لتفصيل ذلك، لانتهاء وجوده اليوم بإلغاء الرق بالاتفاقات الدولية، والقوانين المحلية.

٢ ـ القتل:

إذا قتل الوارث مورِّثه فإنه يمنع من الميراث باتفاق المذاهب، لما روى

= والوصية ص٥٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٠، المواريث، الصابوني ص٣٧، أصول الفقه الإسلامي، لنا ص٣٣٣، المجموع للنووي (٣/ ٤٩٣)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٥٤).

(١) المانع في اللغة الحائل بين شيئين، وفي الاصطلاح الفقهي: ما يلزم من وجوده عدم الحكم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم، وهو وصف ظاهر منضبط يلزم من وجوده عدم الحكم أو عدم السبب (أصول الفقه الإسلامي)، لنا ص٣٣٢.

عمر رضي اللهُ عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ليس للقاتل ميراث»[1]، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «لا يرث القاتل شيئاً»[2]، ولأن القاتل استعجل الميراث.

ولكن اختلف الفقهاء في وصف القتل المانع من الميراث:

فتوسع الشافعية كثيراً، وقالوا: كل قتل يمنع من الميراث، مهما كانت صفته أو نوعه، سواء أكان عمداً أم خطأً، مباشرةً أم تسبباً، بحق أو بغير حق، وقع بالاختيار أم بالإكراه، من مكلف أو من غير مكلف، ودليلهم عموم الحديث السابق[3]، ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه.

وضيّق المالكية فقالوا: إن القتل المانع من الإرث هو قتل العمد العدوان فقط، سواء أكان مباشرة أم تسبباً، ويشمل الآمر والمحرض، والشريك، وواضع السمَّ في الطعام والشراب وشاهد الزور، والمكره إكراهاً ملجئاً، وحافر البئر لمورثه ليقتله، وواضع الحجر في طريقه، ليصطدم به فيموت، وذلك لتوفر القصد في القتل.

---

(١) هذا الحديث رواه الإمام مالك (الموطأ ص٥٤٠)، والشافعي (بدائن المنن ٢/٢٢٨)، وأحمد (١/٤٩)، والدارقطني (٤/٩٥)، والبيهقي (٦/ ٢٢٠، ٨/٣٨، ٧٢، ١٨٦، ١٨٧)، وعبد الرزاق وغيره (نيل الأوطار ٦/ ٨٤)، وورد رأي شاذ لسعيد بن المسيب وابن جبير وبعض الخوارج بتوريث القاتل (أحكام الميراث والوصية ص٦٠).

(٢) هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي وأعله الدارقطني وقواه ابن عبد البر (نيل الأوطار ٦/ ٨٤ـ٨٥)، ورواه الترمذي (٦/ ٢٩٦)، والدارقطني (٤/٩٦، ٢٣٧)، وابن ماجه (٢/ ٩١٣)، عن أبي هريرة بلفظ «القاتل لا يرث» ورواه الدارمي عن ابن عباس بهذا اللفظ (٢/ ٨٤١)، وفي الباب أحاديث كثيرة (نيل الأوطار ٦/ ٨٤ـ٨٥).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٢٥ـ٢٦)، إرشاد الفارض ص١٧٣، العذب الفائض (١/ ٢٩)، المهذب (٣/ ٨٠).

ولا يمنع القتل من الميراث عند المالكية إذا كان القتل خطأ، أو بحق، أو كان القاتل صغيراً، أو مجنوناً، لعدم القصد والعدوان[1].

وهذا أضيق المذاهب في نوع القتل المانع من الميراث، وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٢٣، ٢٦٤)، والقانون المصري (م/ ٥)[2]، والقانون الكويتي (م/ ٢٩٢).

وتوسط الحنفية والحنابلة في ذلك مع اختلاف طفيف بينهم.

فقال الحنفية: إن القتل المانع من الإرث هو ما يتعلق به القصاص أو الكفارة، وهذا يشمل القتل العمد، وشبه العمد، والقتل خطأ، وما عدا ذلك فلا يمنع من الميراث كالقتل بحق، أو بعذر، أو القتل بالتسبب، والقتل الصادر من غير المكلف، كالصغير والمجنون والمعتوه، لكن قتل الوالد ولده يمنعه من الميراث، وإن سقط القصاص عنه للنص فيه[3].

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٦)، أحكام الميراث والوصية ص٦٠، العذب الفائض (١/ ٢٩)، المواريث في الشريعة، الصابوني ص٣٩.

(٢) إذا وجبت الدِّية في القتل فإن الجمهور يوزعون الدية على جميع الورثة، ومنهم الزوجان، كسائر الأموال لحديث أَشْيَم الضَّبابي الذي رواه الترمذي (٦/ ٢٩٢)، وقال: حديث حسن صحيح، ورواه أبو داود (٢/ ١١٧)، ومثله عند ابن ماجه (٢/ ٩١٤)، وخالف المالكية، وقالوا بعدم توارث الزوجين من الدية، لانقطاع الزوجية بالموت، وانظر: شرح السراجية ص٧٣.

ويجدر التنبيه إلى أن المالكية يتوسعون كثيراً في حالات القتل العمد الذي يشمل معظم حالات القتل شبه العمد الذي قرره الجمهور، ولذلك يكون الخلاف بسيطاً، ويقرب مذهب المالكية من مذهب الحنفية والحنابلة، وانظر الفقه الإسلامي وأدلته (٦/ ٢٢٧)، وما بعدها.

(٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٦)، العذب الفائض (١/ ٢٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٠)، أحكام الميراث والوصية ص٦١، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٣، الجامع الحديث ص٦٦، المفيد ص٢٠٠، شرح السراجية ص٦٣، =

وقال الحنابلة: إن القتل المانع من الإرث هو القتل بغير حق، وهو ما يوجب القصاص أو الدية، أو الكفارة، ويشمل القتل العمد، وشبه العمد، والخطأ، كالقتل بالتسبب، وقتل الصبي والمجنون والنائم[1]، ويخالفون الحنفية في القتل بالتسبب فإنه مانع عند الحنابلة، وليس بمانع عند الحنفية، وكذا القاتل غير المكلف فإنه يمنع الميراث عند الحنابلة، دون الحنفية.

٣ـ اختلاف الدين:

اتفق الفقهاء على أن اختلاف الدين بين المسلم والكافر يمنع من الإرث، سواء كان الإرث بالنكاح والزوجية، أم بالقرابة والنسب، فلا يرث المسلم كافراً، ولا يرث الكافر مسلماً، لقوله ﷺ: «لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر»[2]، وقوله ﷺ: «لا يتوارث أهل ملتين شتى»[3]، ولأن الولاية والنصرة والمنعة منقطعة بين المسلم والكافر[4].

= كشاف القناع (٤/ ٥٤٥)، المغني (٩/ ١٥٠).

(١) كشاف القناع (٤/ ٤٤٨، ٥٤٥)، العذب الفائض (١/ ٢٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٢)، أحكام الميراث والوصية ص٦١، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٣، الجامع الحديث ص٦٦، المفيد ص٢٠٠.

(٢) هذا حديث صحيح، وسبق بيانه ص١٦، واستثنى الحنابلة من أسلم قبل قسمة التركة، كما أن اختلاف الدين عند الحنابلة لا يمنع التوارث بالولاء.

(٣) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٢/ ١٧٨، ١٩٥)، وأبو داود (٢/ ١١٣)، وابن ماجه (٢/ ٩١٢)، عن ابن عمرو، ورواه الترمذي (٦/ ٢٨٩) عن جابر، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٨٣).

(٤) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٧)، شرح السراجية ص٧٤، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٦)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٨، ٤٢٨)، العذب الفائض (٢/ ٣٠)، المهذب (٣/ ٧٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٣، ٢٦٥)، لكن قال الحنابلة: إذا تاب المرتد وأسلم الكافر قبل قسمة التركة فيرثان (الفقه وأدلته ٨/ ٢٦٥).

وهذا ما أخذ به القانون السوري (م/ ٢٦٤، ٢٢٣)، والقانون المصري (م/ ٦)، والقانون الكويتي (م/ ٢٩٣).

أما غير المسلمين فيرث بعضهم من بعض، ولو اختلف الدين بينهم أو الملة، وهذا رأي جمهور الفقهاء المسلمين[1]، ولكن قد تمنع بعض الأديان أو الملل أو المذاهب التوارث عند اختلاف الدين أو الملة، أو المذهب، ولو كانوا في بلد واحد، أو دار واحدة.

وقال معاذ ومعاوية والحسن وابن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين ومسروق رضي اللهُ عنهم أن المسلم يرث من الكافر، ولا يرث الكافر من المسلم، لحديث: «الإسلام يعلو، ولا يعلى» ولم يوافقهم أحد من الأئمة[2].

موانع الإرث المختلف فيها:

أضاف بعض الفقهاء موانع أخرى للإرث، وخالفهم آخرون، مع اختلاف وتفصيل في كل مانع، وهي:

١ـ الردة:

إذا ارتد الشخص عن الإسلام فلا توارث بينه وبين ورثته لاختلاف الدين عند المالكية والشافعية والصحيح عند الحنابلة، ويكون ماله لبيت المال.

وقال الحنفية: لا يرث المرتد من المسلم لاختلاف الدين، ولكن مال المرتد يكون لورثته المسلمين، وهذا قول الصاحبين سواء كان المرتد ذكراً أم

---

(١) قال الحنفية والشافعية كل ما عدا الإسلام يعتبر ملة واحدة، وقال المالكية: اليهودية ملة، والنصارنية ملة، وما عداهما ملة، ولا توارث بين الملل، وقال الحنابلة: كل ما عدا المسلمين ملل شتى، ولا توارث بينهم.

(٢) شرح السراجية ص٧٤ والحديث رواه البخاري تعليقاً في الجنائز (١/ ٤٥٤)، ورواه الدارقطني والطبراني في الأوسط (نصب الراية ٣/ ١١٣).

أنثى[1]، وفرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين مال المرتد قبل الردة فهو لورثته المسلمين، وماله بعد الردة فهو لبيت المال، وأما المرتدة فجميع مالها ـ قبل الردة وبعدها ـ لورثتها المسلمين، وقول الإمام أبي حنيفة هو الراجح في المذهب[2] وسيأتي تفصيله[3].

٢ـ اختلاف الدار:

وهذا مانع للإرث بين غير المسلمين فقط عند الحنفية والشافعية، فإذا كان أحدهم ذمياً في دار الإسلام، وقريبه حربياً في دار الحرب، فلا توارث بينهم لاختلاف الدار، إلا إذا كانت أنظمة البلدين لا تمنع التوارث بينهما، فيصح حينئذ[4].

أما المالكية والحنابلة فلا يعتبرون اختلاف الدار مانعاً للميراث، فيتوارث أهل الذمة وأهل الحرب بعضهم بعضاً، سواء اتحدت دارهم أم تعددت[5].

ولكن قانون الأحوال الشخصية السوري والمصري اعتبرا اختلاف الدار

---

(١) وهو ما أخذ به مشروع قانون الأحوال الشخصية الإماراتي (م٥٠٧ ف٢).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٦)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥)، العذب الفائض (١/ ٣١)، شرح السراجية ص٧٥، أحكام الميراث والوصية ص٦٢.

(٣) وسكت قانون الأحوال الشخصية السوري والمصري عن ذلك، فيرجع إلى القول الراجح في مذهب الحنفية حسب المادة ٣٠٥ سوري (الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٦)، بينما نص القانون الكويتي على ذلك (م/ ٢٩٤) في أربع فقرات كما قال الصاحبان.

(٤) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٦)، إرشاد الفارض ص١٧٩، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٧)، مغني المحتاج (٣/ ٢٥)، شرح السراجية ص٧٨.

(٥) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٦)، كشاف القناع (٤/ ٥٢٩).

مانعاً من الإرث مطلقاً للمسلمين، ولغير المسلمين، إلا إذا كانت قوانين بلاد الأجنبي تمنح هذا الحق، ولم يقيد القانون «الأجنبي» بغير المسلمين، وهذا مخالف لجميع الفقهاء، ولعله خطأ في الصياغة، ويجب استدراكه وبيانه، وقد استدركه مشروع القانوني الإماراتي (م/٥٠٦)، ثمَّ حدد المصري اختلاف الدار بين غير المسلمين[1]، وقال القانون الكويتي: «اختلاف الدار لا يمنع من الإرث بين المسلمين، ولا يمنع اختلاف الدار بين غير المسلمين من الإرث إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع ذلك» (م/ ٢٩٣).

٣ـ الدور الحكمي:

أضاف الشافعية مانعاً آخر للتوارث، وهو ما يعرف بالدور الحكمي، وهو أن يلزم من التوريث عدم التوريث، وهذا في المقر له بنسب على الغير وثبوت نسبه بشروطه، فيشترط في المقر أن يكون وارثاً جميع التركة، فإذا أدى إقراره ذلك إلى أن يصبح المقَر له هو الوارث، ويمنع المقِر من الميراث، فلا يرث المقَر له شيئاً، لأن إرثه الثاني يفقد الأول حق الإقرار، ويبطله، فيقع الدور، وهو باطل.

كأن يقر أخو الميت بابن للميت، فالأخ كان وارثاً فيصح إقراره، فإذا ورث الابن المقَر له حجب الأخ من الميراث، ويبطل إقراره، وإذا بطل إقراره بطل ثبوت نسب الابن، وهكذا ولذلك يمنع الابن من الإرث، ليبقى الإقرار صحيحاً، وإرث الأخ سليماً، وخالف الأئمة الثلاثة في ذلك وأثبتوا نسب الابن وميراثه[2].

---

(١) الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٥، المفيد ص٢٠١، أحكام الميراث والوصية ص٦٤.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٥٨)، الجامع الحديث ص٧٢، إرشاد الفارض ص١٨٠ وما بعدها، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٦).

٤ـ **موانع فرعية عند المالكية:**

أضاف المالكية لموانع الإرث عدة أمور، وهي:

أـ اللعان الذي يقع بين الزوجين، ويؤدي إلى عدم التوارث بينهما نهائياً، كما لا يرث الولد المنفي باللعان من الأب، ويتوارث مع الأم فقط.

ب ـ الزنا: لا يرث ولد الزنا من الزاني، ولا يرث الزاني من الولد، لعدم ثبوت النسب والقرابة، لكن يتم التوارث بين الولد والأم.

ج ـ الشك: في موت المورِّث كالأسير والمفقود، والشك في تقدم موت المورِّث والوارث في الغرقى والهدمى والحرقى، والشك في الذكورة والأنوثة كالخنثى المشكل فإنها ترث نصف نصيب ذكر، ونصف نصيبه أنثى، كما سيأتي.

د ـ عدم الاستهلال من المولود، والاستهلال: هو الصياح والصراخ بعد الولادة مما يدل على وجود الحياة فيه[١].

وهذه الأمور الأربعة ليست موانع للإرث، ولكنها لم يتوفر فيها أركان الإرث أو شروطه، أو أسبابه.

خامساً: أنواع الإرث:

إذا وجدت أسباب الإرث، وتحققت أركانه، وتوفرت شروطه، وانتفت موانعه، فإنه يثبت للوارث حقه في الإرث.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/٤٨٧)، أحكام الميراث والوصية ص٥٩ هامش، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٢٥٦)، مغني المحتاج (٣/٢٦)، كشاف القناع (٤/٥٣٧)، شرح السراجية ص٨٣، وأضاف الحنفية جهالة الوارث (حاشية ابن عابدين ٦/٧٦٨)، وهذا يبطل السبب، وليس مانعاً.

وهذا الحق في الإرث على أنواع[1]، وهي:

١ـ الإرث بالفرض: وهو أن يكون للوارث سهم محدد، وحصة نسبية معينة، ونصيب مقدر من الميراث، وهذا الفرض يثبت بالقرآن الكريم، والسنة الشريفة، والإجماع، ويستحقه بعض الورثة، ويسمون: أصحاب الفروض، وهذه الفروض محصورة، وهي: النصف، والربع، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس، وثلث الباقي، وذلك بشروط خاصة، سترد لاحقاً، وأصحاب الفروض رجال ونساء.

٢ـ الإرث بالتعصيب: وهو محصور بالإرث بسبب القرابة، وذلك بأن يستحق صاحب العصبة كل المال إذا انفرد، ويأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض إذا اجتمع معهم، وإذا استغرقت الفروض التركة لم يبق للعصبة شيء.

والإرث بالتعصيب ثابت للذكور والإناث أيضاً، ويبدأ الإرث بأصحاب الفروض أولاً، ثم بالعصبات، للحديث السابق «أعطوا الفرائض لأصحابها، فما بقي فلأولى رجل ذكر».

٣ـ الإرث بالرد: وهو أن يوجد صاحب فرض واحد، أو اثنان، أو ثلاثة فقط، ويأخذ كل صاحب فرض وفرضه، ويبقى شيء من الإرث، ولا يوجد عصبة، فيرد المال على أصحاب الفروض بحسب حصصهم، مع تفصيل سيأتي.

٤ـ الإرث بالرحم: وهو الإرث لكل قريب ليس له فرض أو تعصيب، كأولاد البنت، والجد لأم، والعمات والخالات والأخوال وفروعهم، ولهم تفصيل سيأتي.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٢٥٦)، المهذب (٣/٩٥، ٩٩)، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٨٢، العذب الفائض (١/٨٢)، كشاف القناع (٤/٥٣١)، إرشاد الفارض ص٢٠٢، حاشية الدسوقي (٤/٤٥٩).

٥ـ الإسلام: وهو ثبوت الإرث عند المالكية والشافعية، الذي يثبت لبيت المال إرثاً.

فرع: الإرث من نوعين وجهتين:

الشخص الواحد يرث بأحد الأنواع السابقة غالباً، وقد يرث بنوعين، كالأب والجد يرثان بالفرض فقط مع الأولاد الذكور، ويرثان بالفرض والتعصيب مع الأولاد الإناث، ويرثان بالتعصيب فقط عند عدم الأولاد، وكذلك البنات وبنات الابن والأخوات الشقيقات والأخوات لأب يرثن بالفرض عند عدم المعصب، ويرثن بالتعصيب عند وجود المعصب لكل منهن.

وقد يكون الإرث بسبب واحد، وهو الغالب، وقد يجتمع في الشخص سببان للإرث، فيرث من الجهتين معاً، كالزوج إذا كان ابن عم الزوجة، وكذا إذا كان الأخ لأم ابن عم للميت فيرث بالفرض والتعصيب، ومثل الزوج إذا كان ابن خال فيرث بالفرض والرحم، والزوجة إذا كانت بنت خالة أو بنت عمة فترث بالفرض والرحم.

أما إذا اجتمعت الجهات في الجدات فلا ترث الجدة من جهتين، وكذلك ذوو الأرحام فإنهم لا يرثون إلا من جهة واحدة، ولا يعتبر تعدد الجهات، وتجتمع الجهتان بالمجوسي إذا تزوج ابنته وولدت ومات أحدهما.

سادساً: الوارثون بالفرض والتعصيب:

ينقسم الورثة المجمع على توريثهم إلى ذكور وإناث.

أـ الوارثون من الرجال عشرة بالإجمال، وخمسة عشر بالتفصيل، وهم:

١ـ الابن.

٢ـ ابن الابن وإن نزل.

٣ـ الأب.

٤ـ الجد الصحيح وإن علا.

٥ـ الأخ الشقيق.

٦ـ الأخ لأب.

٧ـ الأخ لأم.

٨ـ ابن الأخ الشقيق.

٩ـ ابن الأخ لأب.

١٠ـ العم الشقيق.

١١ـ العم لأب.

١٢ـ ابن العم الشقيق.

١٣ـ ابن العم لأب.

١٤ـ الزوج.

١٥ـ المُعْتِق[١].

ب ـ الوارثات من النساء سبع بالإجمال، وعشرة بالتفصيل، وهن:

١ـ البنت.

---

(١) جمع صاحب منظومة الرحبية الورثة من الرجال بإجمال فقال:

والوارثون من الرجال عشرة ... أسماؤهم معروفة مشتهرة

الابن وابن الابن مهما نزلا ... والأب والجد له وإن علا

والأخُ من أي الجهات كانا ... قد أنزل الله به القرآنا

والعم وابن العم من أبيه ... فاشكر لذي الإيجاز والتنبيه

والزوج والمعتق ذو الولاء ... فجملة الذكور هؤلاء

الرحبية في علم الفرائض بشرح سبط ابن المارديني ص٤٠، وانظر: العذب الفائض (١/٤٢)، مغني المحتاج (٣/٥)، المهذب (٤/٧٧، ٨٣)، كشاف القناع (٤/٤٤٨).

٢ـ بنت الابن وإن نزل.

٣ـ الأم.

٤ـ الجدة أم الأم وإن علت.

٥ـ الجدة أم الأب وإن علت.

٦ـ الأخت الشقيقة لأبوين.

٧ـ الأخت لأب.

٨ـ الأخت لأم.

٩ـ الزوجة.

١٠ـ المعْتِقة[١].

ويمكن تصنيف الجميع إلى ١ـ الأولاد، ٢ـ الآباء، ٣ـ الأزواج والزوجات، ٤ـ الإخوة والأخوات، ٥ـ المعتق وقد ألغي اليوم[٢].

وبعض الورثة يرث بالفرض فقط، وهم ستة: الزوجان، والأم، والجدة، والأخت لأم، والأخ لأم، وبعضهم يرث بالتعصيب فقط، هم الابن، وابنه، والأخ الشقيق، وابنه، والأخ لأب وابنه، والعم الشقيق وابنه، والعم لأب وابنه، وقسم يرث تارة بالفرض وتارة بالتعصيب، وهم البنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب، وقسم يرث بالفرض تارة، والعصوبة تارة،

---

(١) ذكر صاحب منظومة الرحبية الورثة من النساء بإجمال، فقال:

والـوارثـات مـن النسـاء سبـع ... لـم يُعـط أنثـى غيـرَهـن الشـرعُ
بنـت وبنـت ابـن وأم مشفقـة ... وزوجـة وجـدة ومُعْتقـة
والأخـت مـن أي الجهـات كـانـت ... فهـذه عـدّتُهـن بـانـت

الرحبية ص٤٣، وانظر: العذب الفائض (١/ ٤٤)، مغني المحتاج (٣/ ٥)، المهذب (٤/ ٧٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٤٩).

(٢) إذا اختصرنا الجدَّتين إلى جدة، وحذفنا المعتِق، والمعتقة، كان مجموع الورثة اثنين وعشرين وارثاً، الرحبية ص٤٣، وانظر: العذب الفائض (١/ ٤٤) مغني المحتاج (٣/ ٥) المهذب (٤/ ٧٨) كشاف القناع (٤/ ٤٤٩).

ويجمع بينهما تارة، وهما: الأب والجد فقط، كما سيمر في حالات ميراث كل وارث[1].

أما الورثة بالرحم فعددهم كثير، ويصنفون إلى أصناف ودرجات كما سيأتي في فصل توريث ذوي الأرحام[2].

☆ ☆ ☆

---

(١) إرشاد الفارض ص٢٠٢، العذب الفائض (٤٦/١)، مغني المحتاج (٣/ ٥ـ٦)، المغني (٩/ ٦٤).

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٧)، المهذب (٤/ ٧٨).

الفصل التاسع

الفروض وأصحابها

تعداد الفروض:

الفروض: جمع فرض، وهو الحصة المقدرة التي أوجبها الله تعالى للورثة من الميراث، وحدد لكل منهم نصيبه المقدَّر[1]، وعرف قانون الأحوال الشخصية السوري الفرض بأنه: سهم مقدر للوارث في التركة (م/ ٢٦٥/ ١).

ونظراً لأهمية هذا التقدير والتحديد فقد سمي علم الميراث بعلم الفرائض، واشتهر ذلك حتى صار علماً مستقلاً.

والفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة فقط، وقسمها العلماء لمجرد الدراسة والتدريس إلى نوعين، وكل نوع ثلاثة فروض، وهما:

النوع الأول: النصف (١/ ٢)، والربع (١/ ٤)، والثمن (١/ ٨)، وتسمى النوع الأول، لأن مقاماتها متداخلة بعضها في بعض.

النوع الثاني: الثلثان(٢/ ٣)، والثلث (١/ ٣)، والسدس (١/ ٦)، وتسمى النوع الثاني، لأن مقاماتها متداخلة أيضاً بعضها في بعض[2].

وهذه الفروض كلها مذكورة في القرآن في آيات المواريث الثلاث، وبعضها ذكر مرة واحدة (وهو الثمن)، وبعضها ذكر مرتين (وهو الربع والثلث

---

(١) انظر: الرحبية ص٤٥ وما بعدها، شرح السراجية ص٨٥، المواريث، الصابوني ص٤٧، العذب الفائض (٤٨/١)، إرشاد الفارض ص١٨٥، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩)، مغني المحتاج (٩/٣)، المهذب (٨٣/٤).

(٢) المراجع السابقة.

والثلثان)، وبعضها ذكر ثلاث مرات (وهو النصف والسدس)[1].

وتعرف هذه الفروض بطريقتين.

الأولى: طريقة التدلي، فيقال: النصف، ونصفه (وهو الربع) ونصف نصفه (وهو الثمن)، والثلثان، ونصفهما (وهو الثلث)، ونصف نصفهما (وهو السدس).

الثانية: طريقة الترقي، فيقال: الثمن، وضعفه (وهو الربع)، وضعف ضعفه (وهو النصف)، والسدس، وضعفه (وهو الثلث) وضعف ضعفه (وهو الثلثان).

وتظهر الفائدة من هذا التقسيم والتنويع في حل المسائل، ومعرفة أصلها (التأصيل) كما سيأتي.

أصحاب الفروض:

لكل فرض من الفروض السابقة عدد من الورثة، يستحقون هذه الفروض بشروط معينة، وعددهم اثنا عشر وارثاً، أربعة من الذكور، وثمانية من الإناث.

أما أصحاب الفروض من الرجال فهم: الأب، والجد الصحيح، والأخ لأم، والزوج.

وأما أصحاب الفروض من النساء فهن: الأم، والجدة الصحيحة، والبنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة (لأبوين)، والأخت لأب، والأخت

---

(١) يلحق بهذه الفروض الستة ثلث الباقي الذي تستحقه الأم بعد فرض أحد الزوجين، في مسألتين حصراً، وهما: الأم، الأب، الزوج، والأم، الأب، الزوجة، وقال بذلك جمهور الصحابة زمن سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه، وهو رأي المذاهب الأربعة، وخالف في ذلك ابن عباس رضي اللهُ عنهما، كما سيأتي.

لأم، والزوجة[1].

ونبين فيما يلي أصحاب الفروض المستحقين لها، مع بيان شروط الاستحقاق لكل منها، لأنها مهمة جداً في الدراسة وعند حل المسائل والفتوى.

أولاً: أصحاب فرض النصف:

وهم خمسة من الورثة حصراً، مع اختلاف الشروط لكل واحد منهم، وهم:

أـ النصف للزوج:

يرث الزوج النصف، بشرط واحد، إذا لم يكن للزوجة المتوفاة فرع وارث، وهو الولد، سواء كان ذكراً أم أنثى، من هذا الزوج أو من زوج سابق، وسواء كان الولد صلبياً، أي من صلب الميتة، كالابن والبنت، أم كان غير صلبي، كابن ابن، وإن نزل، وبنت الابن، وإن نزلت، وسواء أكان الولد واحداً أم متعدداً.

ودليله قوله تعالى: ﴿ ۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ﴾ [النساء: ٤/ ١٢][2].

---

(١) تنبيه هام: ينسب الورثة دائماً وباستمرار إلى الميت حصراً، فيقال: زوجة، أي زوجة الميت، ويقال: ابن، أي ابن الميت، ويقال: جدة، أي جدة الميت، ويقال: ابن عم، أي ابن عم الميت، وهكذا.

(٢) أزواجكم: جمع زوج، ويطلق في اللغة على الذكر والأنثى، قال تعالى: ﴿ وَقُلْنَا يَٰٓـَٔادَمُ ٱسْكُنْ أَنتَ وَزَوْجُكَ ٱلْجَنَّةَ ﴾ [البقرة: ٢/ ٣٥]، [الأعراف: ٧/ ١٩]، ولكن يفرق بينهما في المواريث، لدفع الالتباس، فيقال للرجل: زوج، وللمرأة: زوجة، وانظر: الرحبية ص٤٩، العذب الفائض (١/ ٥٠)، إرشاد الفارض ص١٨٥، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩)، مغني المحتاج (٣/ ٩).

ب ـ النصف للبنت:

وتسمى البنت الصلبية، وترث النصف بشرطين، وهما:

١ـ إذا لم يوجد معها بنت أخرى، أي أن تكون واحدة، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ﴾ [النساء: ٤/ ١١].

٢ـ أن لا يكون معها معصب لها، وهو الابن، لأنه إذا وجد معها الابن فلا تأخذ النصف، وتصبح عصبة به، وترث بالتعصيب، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، ولأن البنت إذا أخذت النصف مع وجود الابن، فتكون مساوية له، وهو مخالف للآية، وإن وجد معها أكثر من ابن أخذت أكثر من الذكر، وهو مخالف للآية أيضاً، ولقواعد الميراث في الإسلام.

جـ ـ النصف لبنت الابن:

ترث بنت الابن النصف، وإن نزلت، مثل بنت ابن ابن، وبنت ابن ابن ابن، وهكذا، بثلاثة شروط، وهي:

١ـ أن تكون واحدة، فلا يوجد معها بنت ابن أخرى في درجتها.

٢ـ أن لا يكون معها معصب، وهو ابن الابن في درجتها، سواء أكان أخاً لها، أم ابن عم لها.

٣ـ عدم وجود الأقرب منها، وهو الابن فأكثر، والبنت الواحدة فأكثر، فإنهم يحجبونها عن النصف.

ويقال مثل ذلك عن كل بنت ابن ابن، وإن نزلت بالشروط السابقة.

ودليل إرثها هو نفس دليل إرث البنات، لأن بنت الابن بمنزلة البنت عند فقدها، وأن ولد الولد يسمى ولداً لغة وشرعاً، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ﴾ [النساء: ٤/ ١١] ولفظ «الأولاد» يشمل الأولاد الصلبيين،

وأولاد الابن بإجماع العلماء، دون أولاد البنت، لقول الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا، وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد

د ـ النصف للأخت الشقيقة:

وهي الأخت من الأب والأم، وتستحق النصف بثلاثة شروط، وهي:

١ ـ أن تكون واحدة، فلا يوجد معها أخت شقيقة ثانية فأكثر، لقوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

٢ ـ أن لا يكون معها معصب، وهو الأخ الشقيق فأكثر، لأنه إذا وجد مع الأخت الشقيقة أخ شقيق صار الميراث عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين، وليس للأخت نصف، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

٣ ـ أن لا يوجد للميت أصل ذكر، ويراد به الأب والجد، ولا فرع وارث، سواء كان ذكراً كالابن فأكثر، وابن الابن فأكثر، لأنه يحجبها نهائياً عن الميراث، كما سيمر في فصل: الحجب، أم كان أنثى، كالبنت فأكثر، وبنت البنت فأكثر، لأنها تحجبها حجب نقصان، وتصبح الأخت الشقيقة مع البنات عصبة مطلقاً، كما سيمر في فصل العصبة.

هـ النصف للأخت لأب:

وهي الأخت من جهة الأب فقط، وأمها تختلف عن أم الميت، وتستحق الأخت لأب النصف بأربعة شروط، وهي:

١ ـ أن تكون واحدة، كما سبق في الأخت الشقيقة، مع دليلها.

٢ ـ أن لا يكون مع الأخت لأب معصب، وهو الأخ لأب فأكثر، لأنه إن وجد معها معصب، فإنها يعصبها للذكر مثل حظ الأنثيين، كما سبق في الأخت

الشقيقة مع الأخ الشقيق فأكثر، وبنفس الدليل السابق.

٣ـ أن لا يكون للميت أصل ذكر، وهو الأب والجد، ولا فرع وارث، وهو الابن وابن الابن، والبنت وبنت الابن، كما سبق في الأخت الشقيقة، والدليل نفسه.

٤ـ أن لا يوجد للميت أخ شقيق فأكثر، لأن الأخت لأب تحجب حينئذ، لأنه أقوى منها، وأن لا يوجد للميت أخت شقيقة فأكثر، لأن الأخت لأب تصبح لها حالة أخرى مع الأخت الشقيقة فأكثر، كما سيأتي.

ودليل ميراث الأخت لأب، ودليل شروطها، هو نفس دليل الأخت الشقيقة السابق، لقوله تعالى: ﴿إِنِ امْرُؤٌا هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

ولفظ الأخت مطلقة تشمل الأخت الشقيقة، والأخت لأب، ولا تدخل الأخت لأم، لأن فرضها ثابت في الآية الثانية من آيات المواريث[(١)]، كما سيأتي.

والأمثلة على أصحاب فرض النصف هي:

ـ ماتت امرأة عن (زوج، وبنت، وأخ لأب) (زوج، وبنت ابن، وعم) (زوج، وأخت شقيقة) (زوج وأخت لأب).

ثانياً: أصحاب فرض الربع:

يستحق صنفان من الورثة فرض الربع بشروط خاصة، وهما:

أـ الربع للزوج:

يستحق الزوج فرض الربع بشرط واحد، وهو أن يكون للزوجة المتوفاة

---

(١) انظر: العذب الفائض (١/ ٥٠، ٥١)، إرشاد الفارض ص١٨٥، الرحبية ص٤٩، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩).

فرع وارث، وهو الولد مطلقاً، سواء كان ذكراً أم أنثى، صلبياً أم غير صلبي، واحداً أم متعدداً، من هذا الزوج أم من غيره، لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ﴾ [النساء: ٤/ ١٢].

ب ـ الربع للزوجة فأكثر:

تستحق الزوجة الواحدة، والثنتان، والثلاث، والأربع، فرض الربع من الميراث، بشرط واحد، وهو أن لا يكون للزوج المتوفى فرع وارث، وهو الولد مطلقاً. سواء أكان ذكراً أم انثى، صلبياً أم غير صلبي، واحداً أم متعدداً، وسواء أكان الفرع الوارث للزوج من زوجته الموجودة، أو من زوجاته الموجودات في عصمته قبل الموت، أم من غيرهن من قبل.

ودليل ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٢].

وتأخذ الزوجة الواحدة الربع، ويشاركها في الربع بقية الزوجات عند التعدد، حتى لا تأخذ كل زوجة ربعاً، فيستغرقن كل التركة، ولا يبقى شيء لبقية الورثة كالأم والأب، والأخت أو الأخ، ولذلك لا يزيد نصيب الزوجات ـ واحدة أو أكثر ـ عن الربع، وهو المقدار المفروض بنص القرآن الكريم[1].

والأمثلة على أصحاب الربع هي:

١ـ ماتت امرأة عن (زوج، وبنت، وأخ) (زوج، بنت ابن، عم) (زوج، ابن) (زوج، ابن ابن).

٢ـ مات رجل عن (زوجة، أخ) (زوجتين، أب) (ثلاث زوجات، عم) (أربع زوجات، جد).

---

(١) العذب الفائض (١/ ٥١)، إرشاد الفارض ص١٨٦، الرحبية ص٥١، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١) مغني المحتاج (٣/ ٩).

ثالثاً: أصحاب فرض الثمن:

فرض الثمن خاص لصنف واحد من الورثة، وهو للزوجة الواحدة، أو للزوجات عند التعدد.

ويشترط شرط واحد، وهو أن يكون للميت فرع وارث، وهو الولد من أي زوجة كانت، سواء كان ذكراً أم أنثى، واحداً أم أكثر، صلبياً أم غير صلبي، من زوجته وزوجاته الحاضرات أم السابقات، وتشترك الزوجتان أو الثلاث، أو الأربع بالثمن للتعليل السابق.

والدليل قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم﴾ [النساء: ٤/ ١٢][1].

والأمثلة على فرض الثمن هي:

مات رجل عن (زوجة، وبنت، عم) (زوجة، بنت ابن، أخ) (زوجة، ابن، أب) (زوجة، ابن ابن، جد).

(زوجتان، بنت، عم) (زوجتان، بنت ابن، أخ) (زوجتان، ابن، أب) (زوجتان، ابن ابن، جد).

(ثلاث زوجات، بنت، عم) (ثلاث زوجات، بنت ابن، أخ)، (ثلاث زوجات، ابن، أب) (ثلاث زوجات، ابن ابن، جد).

(أربع زوجات، بنت، عم) (أربع زوجات، ابن ابن، أب) (أربع زوجات، بنت ابن، أخ) (أربع زوجات، ابن ابن، جد).

رابعاً: أصحاب فرض الثلثين:

الثلثان فرض لأربعة أصناف من الورثة، وكلهم من الإناث، وبشروط

---

(١) العذب الفائض (١/ ٥١)، إرشاد الفارض ص١٨٦، الرحبية ص٥٣، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١) مغني المحتاج (٣/ ٩).

محددة، وهن:

أ ـ البنتان الصبيتان فأكثر، بشرطين:

١ ـ أن يكن متعددات، اثنتين فأكثر.

٢ ـ أن لا يكون معهن معصب، وهو الابن فأكثر.

ودليل الفرض وشرطه الأول قوله تعالى: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١].

والمراد من قوله تعالى: «فوق اثنتين» أي اثنتين فما فوقهما بالإجماع، وأن كلمة «فوق» للتأكيد، كقوله تعالى: ﴿فَٱضْرِبُوا۟ فَوْقَ ٱلْأَعْنَاقِ﴾ [الأنفال: ٨/ ١٢]، أي اضربوا الأعناق فما فوق[1].

ويؤكد ذلك الحديث الصحيح عن جابر رضي الله عنه قال: جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك في أحد شهيداً، وإن عمَّهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالاً، ولا ينكحان إلا بمال، فقال: «يقضي الله في ذلك»، فنزلت آية الميراث: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ...﴾ [النساء: ١١] فأرسل رسول الله ﷺ إلى عمهما «أن أعط ابنتي سعد الثلثين، وأمهما الثمن، وما بقي فهو لك»[2].

ويؤيد ذلك القياس بالأولى على الأختين اللتين نص القرآن الكريم على

---

(١) نقل الطبري وغيره في قوله تعالى: ﴿فاضربوا فوق الأعناق﴾: اضربوا الأعناق، والعرب تقول: رأيت نفس فلان، بمعنى رأيته، وقال ابن العربي «ساق الأمر مساق الإشكال لتتبين درجة العالمين، وترتفع منزلة المجتهدين». انظر: تفسير الطبري (٤/ ٢٧٧، ٩/ ١٩٨)، أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٧)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٣٦). تفسير القاسمي (٥/ ١١٤٠).

(٢) هذا حديث صحيح، صححه الترمذي، وابن ماجه، وأحمد، وسبق ص١٥.

حقهما بالثلثين، فيقاس البنتان عليهما، والبنتان أقرب إلى الميت من الأختين، فكان قياساً بالأولى.

وخالف ابن عباس رضي الله عنهما، وقال: فرض الثلثين لثلاث بنات فما فوق، ولا يعطى للبنتين، لأن لفظ «نساء» في الآية، جمع، وأقل الجمع ثلاثة[1].

ولا عبرة لهذا الخلاف منه في ذلك، لأنه مخالف للحديث، والإجماع قبل ابن عباس، ومخالف للقياس[2].

ودليل الشرط الثاني قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] فإن اجتمعت البنتان فأكثر مع ابن «ذكر» فلا تستحقان الثلثين، وإنما ينتقل ميراثهما إلى التعصيب بالذكر، ويكون الميراث بينهما «للذكر مثل حظ الأنثيين».

ب: بنتا الابن فأكثر:

يستحق بنتا الابن فأكثر، وإن نزل، الثلثين، بثلاثة شروط:

١ـ التعدد، بأن يكنَّ اثنتين فأكثر.

٢ـ عدم المعصب، وهو ابن الابن الذي في درجتهن، سواء كان أخاً لهن أم ابن عمّ، فإن وجد المعصب كان ميراثهن بالتعصيب لا بالفرض، لذا يشترط أن لا يكون معهن معصب.

٣ـ عدم الحاجب عن الثلثين، والحاجب في هذه الحالة عن الثلثين هو الابن فأكثر، والبنت فأكثر، فالابن يحجبها حجباً نهائياً عن الميراث لإجماع الصحابة، ولأنه أقرب درجة، ولأنه أصل لها أو لمثيلاتها، ولأن كل من

---

(١) أحكام القرآن للجصاص (٢/ ٩٨)، أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٣٣٦).
(٢) نيل الأوطار (٦/ ٦٤).

أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة.

والبنت تحجبها عن الثلثين لأنها أقرب منها إلى الميت، وأقرب درجة، فتأخذ البنت النصف فرضاً كما جاء في القرآن الكريم، ثم تأخذ بنت الابن فأكثر السدس تكملة للثلثين الذي ورد أيضاً في القرآن الكريم، وقد ثبت ذلك أيضاً في السنة، كما سيأتي في فرض السدس، والبنتان فأكثر يحجبان بنت الابن فأكثر حجب حرمان، كما سيمر في الحجب، لأن البنات أقرب، وقد أخذن الثلثين الثابت بالنص، فلم يبق شيء لبنات الابن، وبنات ابن الابن وإن نزلن، ولأن الأقرب يحجب الأبعد. وهذا الحكم السابق مع الشروط ينطبق على بنات الابن مطلقاً، وإن نزل، كبنت ابن ابن، وبنت ابن ابن ابن، وهكذا.

ودليل إرثهن الإجماع على أنهن كالبنات، فيدخلن في دليل إرث البنات في الآية الأولى من آيات الميراث، ولأن ولد الابن ـ لغة وعرفاً وشرعاً ـ يقوم مقام الولد عند عدمه، ولأن قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ﴾ [النساء: ١١] يشمل أولاد الابن مهما نزلوا.

جـ ـ الثلثان للأختين الشقيقتين:

تستحق الأختان الشقيقتان فأكثر الثلثين، بثلاثة شروط:

١ ـ التعدد، بأن يكنَّ اثنتين فصاعداً.

٢ ـ عدم وجود المعصب لهن، وهو الأخ الشقيق فأكثر.

٣ ـ عدم وجود الحاجب لهن، وهو الأصل الذكر (وهو الأب والجد) وعدم وجود الفرع الوارث (وهو الابن فأكثر، وابن الابن وإن نزل، والبنت، وبنت الابن، وان نزلت) ففي جميع هذه الحالات لا تستحق الاختان الثلثين، وإنما تحجبان نهائياً، أو تعصبان مع الشقيق عصبة بالغير، أو تعصبان مع البنات وبنات الابن، وتسمى عصبة مع الغير، كما سيأتي

تفصيله في العصبة والحجب.

ودليل استحقاق الأختين الشقيقتين فأكثر الثلثين قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾ [النساء: ٤/١٧٦]، وثبت ذلك في السنة والإجماع.

د ـ الثلثان للأختين لأب:

تستحق الأختان لأب، فأكثر، الثلثين، بأربعة شروط:

١ـ التعدد، بأن يكن اثنتين فأكثر.

٢ـ عدم وجود المعصب لهن، وهو الأخ لأب فأكثر.

٣ـ عدم وجود الأصل الذكر، والفرع الوارث، لأنه إن وجد واحد من هؤلاء تغير إرث الأخوات لأب عند ذلك، كما سبق في الأختين الشقيقتين.

٤ـ عدم وجود الأخ الشقيق أو الأخت الشقيقة فأكثر، لأن الأخ الشقيق يحجب الأخت لأب والأختين لأب، حجباً كاملاً، كما سيمر في الحجب، والأخت الشقيقة تحجب الأخت لأب فأكثر عن النصف والثلثين، ويسمى حجب نقصان، كما سيمر، والأختان الشقيقتان فأكثر يحجبن الأخت لأب فأكثر حجب حرمان، لأن الشقيقات أقوى قرابة للميت من الأخت والأخوات لأب.

ودليل الشروط الثلاثة الأولى هو الدليل الوارد في الأختين الشقيقتين، لأن الآية الكريمة مطلقة، فتشمل الأختين الشقيقتين، والأختين لأب فأكثر[1].

أمثلة ومسائل على فرض الثلثين:

ـ مات شخص عن (بنتين وأخ)، (ثلاث بنات وابن ابن)، (بنتين وابن أخ

---

(١) العذب الفائض (١/٥٢)، إرشاد الفارض ص١٨٦، الرحبية ص٥٥، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١)، مغني المحتاج (٣/٩).

شقيق)، (أربع بنات وابن أخ لأب)، (بنتين وعم)، (خمس بنات وابن عم).

ـ ماتت امرأة عن: (بنتي ابن وأب)، (ثلاث بنات ابن وأخ)، (أربع بنات ابن وابن ابن ابن)، (خمس بنات ابن وعم).

ـ مات شخص عن: (أختين شقيقتين وأخ لأب)، (ثلاث أخوات شقيقات وابن أخ شقيق)، (خمس أخوات شقيقات وعم).

ـ ماتت امرأة عن: (أختين لأب وابن أخ لأب)، (ثلاث أخوات لأب وابن أخ شقيق)، (أربع أخوات لأب وعم)، (خمس أخوات لأب وابن عم).

خامساً: أصحاب فرض الثلث:

يستحق صنفان من الورثة فرض الثلث في الأصل، ويلحق به أمران، والصنفان هما:

أ ـ الثلث للإخوة والأخوات لأم:

يستحق الإخوة والأخوات لأم فرض الثلث بشرطين:

١ـ التعدد: وهو أن يكون عددهم اثنين فصاعداً، سواء كانوا ذكوراً، أم إناثاً، أم ذكوراً وإناثاً، ويشتركون في الثلث بالتساوي بين الذكر والأنثى.

ودليله قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ﴾ [النساء: ١٢] (أي أكثر من أخ لأم، أو أخت لأم) ﴿فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ﴾ ولفظ «شركاء» من الشركة، والشركة لغة وشرعاً تقتضي التسوية، وبدون تفضيل بين الذكر والأنثى، فالذكور والإناث في القسمة والاستحقاق سواء، بخلاف الأخ الشقيق أو الأب، مع الأخت الشقيقة أو الأب، كما سيمر في العصبة بالغير.

٢ـ عدم وجود الحاجب، وهو الأصل الذكر (الأب، والجد) والفرع الوارث

(وهو الابن فأكثر، وابن الابن فأكثر، والبنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر وإن نزلت).

ودليل هذا الشرط قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ۚ﴾ [النساء: ١٢] فاشترط القرآن الكريم أن يكون المورِّث كلالة، أي ضعيفاً، وهو الذي لا والد له، ولا ولد.

والمراد من كلمة «أخ» أو «أخت» هنا، أي من الأم، كما ثبت عن بعض الصحابة، ولأن الله تعالى ذكر حكم الأخ الشقيق والأخت الشقيقة، والأخ لأب والأخت لأب، في آخر سورة النساء، وأعطاهم نصيباً أكبر، وفرضاً أكبر، فتعين المراد بالأخ أو الأخت هنا، أنه من الأم فقط باتفاق العلماء.

ب ـ الثلث للأم:

تستحق الأم فرض الثلث بشرطين:

١ ـ عدم وجود الولد، وهو الفرع الوارث للميت، سواء أكان ذكراً أم أنثى، واحداً أم أكثر، صلبياً أم غير صلبي كالابن فأكثر، وابن الابن فأكثر، والبنت فأكثر، وبنت الابن وإن نزل، فأكثر.

ودليل الفرض والشرط قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ﴾ [النساء: ٤/ ١١].

٢ ـ عدم وجود عدد من الإخوة والأخوات مطلقاً، سواء أكانوا إخوة أشقاء، أم إخوة لأب، أم إخوة لأم، وسواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً، أم ذكوراً وإناثاً، وسواء أكانوا وارثين أم محجوبين، كما سيأتي في فرض السدس.

لقوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ۚ﴾ [النساء: ١١] فنصت الآية على حق الأم بالسدس عند وجود الإخوة مطلقاً، فلا تستحق الثلث.

والعدد «إخوة» هو اثنان فما فوق باتفاق المذاهب الأربعة، وجمهور الصحابة، لأن لفظ الجمع يشمل الإثنين في الميراث، ولأن الجمع في اللغة ضم شيء إلى شيء، فيطلق على الاثنين، وأقل الجمع في اللغة في بعض اللهجات إثنان، وقد أطلق القرآن الكريم الجمع على الإثنين، فقال تعالى: ﴿إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾ [التحريم: ٦٦/ ٤] فالقلوب جمع، والمراد منه قلب امرأتين فقط[١]، ولقوله ﷺ: «إثنان فما فوقهما جماعة»[٢].

أمثلة ومسائل عن فرض الثلث:

ـ مات شخص عن: (زوجة، وأخوين لأم، وأخ شقيق) (زوجة، وأختين لأم، وابن أخ شقيق) (ثلاث أخوات لأم، وعم) (أخوين لأم وأختين لأم وابن عم).

ـ ماتت امرأة عن (زوج وثلاث إخوة لأم، وأخ لأب) (زوج وأخ لأم وأربع أخوات لأم، وعم). (زوج وأربع إخوة لأم وأختين لأم وأخ لأب) (زوج، وأم، وأخ لأم وأخت لأم).

ـ مات شخص عن (أم، زوجة، أخ شقيق) (زوجة، أم، جد) (زوجة، أم، عم)

---

(١) خالف في هذا العدد الصحابي عبد الله بن عباس رضي اللهُ عنهما، وقال: لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس إلا ثلاثة إخوة وأخوات فما فوق، ولا يحجبها أخوان، أو أختان، أو أخ وأخت، لأن لفظ «إخوة» في الآية الكريمة جاء بالجمع، وأقل الجمع في اللغة العربية ثلاثة، ورد عليه الجمهور بالحجج المبينة أعلاه، وغيرها، انظر: كشاف القناع (٤/ ٤٦١)، العذب الفائض (١/ ٥٣)، إرشاد الفارض ص١٨٧، الرحبية ص٥٩، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١)، مغني المحتاج (٣/ ١٠).

(٢) هذا الحديث رواه الإمام أحمد (٥/ ٢٥٤) وابن ماجه (١/ ٣١٢) والحاكم (المستدرك (٤/ ٣٣٤) والدارقطني (١/ ٢٨٠) عن أبي أمامة وأبي موسى وغيرهما، واستعمله البخاري ترجمة لباب (١/ ٢٣٤) وعنون به النسائي (٢/ ٨١) وانظر: فيض القدير (١/ ١٤٨)، كشف الخفا (١/ ٤٧).

(ثلاث زوجات، أم، ابن أخ لأب).

ـ ماتت امرأة عن (أم، زوج، أخ لأب) (زوج، أم، جد) (أم، عم) (أم، ابن عم).

ويلحق بفرض الثلث أمران بالاجتهاد، وهما:

الأمر الأول: ثلث الباقي:

يثبت للأم ثلث ما بقي عن أصحاب الفروض، بدلاً من ثلث جميع التركة، وذلك في **المسألتين العمريتين**، أو **الغراويتين**[1]، اللتين قضى بهما عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه، ووافقه عليهما ابن مسعود، وزيد بن ثابت وجماهير الصحابة رضي اللهُ عنهم، والتابعون والأئمة الأربعة من بعدهم.

والحكم فيهما أن تأخذ الأم ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، لا ثلث جميع المال، وهما:

المسألة الغراوية الأولى:

وصورتها أنه ماتت امرأة عن زوج، وأم، وأب، فالزوج يأخذ النصف فرضاً لعدم وجود فرع وارث، والأم تأخذ ثلث الباقي بعدما أخذ الزوج نصفه، أي تأخذ ثلث نصف التركة بعد فرض الزوج، والأب يأخذ الباقي.

فالمسألة من ستة: للزوج النصف، ثلاثة، وللأم ثلث الباقي، وهو واحد، وللأب الباقي بعد الفرضين، وهو إثنان.

ولو أخذت الأم ثلث جميع التركة، لحصلت على سهمين، وبقي للأب

---

(١) الواحدة عمرية، أو غراء، وسميت عمرية لقضاء سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه فيهما ووافقه معظم الصحابة إلا ابن عباس رضي اللهُ عنهما، وسميت غراء من الكوكب الأغر، فهي كالنجم الأغر الأبيض الواضح الناصع الذي يراه كل الناس بسهولة.

سهم واحد، فتكون قد أخذت ضعف الأب الذي ربى الولد، وأنفق عليه، ولا يزال ينفق على الأم كزوجة له غالباً، ولأن الأب والأم تساويا في القرب من الميت، فلو أخذت الثلث كاملاً لأخذت ضعف الأب[1]، وهذا مخالف للقواعد العامة في الميراث بأن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين إذا تساووا في القرب والنسبة.

أما إذا أخذت الأم ثلث الباقي، وهو واحد من ثلاثة، لبقي للأب إثنان، وهو ضعف الأم، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين حسب أصول الشريعة في الميراث.

المسألة الغراوية الثانية:

وصورتها أنه مات رجل عن زوجة، وأم، وأب، فللزوجة فرض الربع لعدم وجود الولد، والأم تأخذ ثلث الباقي، والأب يأخذ الباقي تعصيباً، فتكون المسألة من أربعة، للزوجة الربع، وهو واحد، فيبقى ثلاثة، تأخذ الزوجة ثلث الباقي، وهو واحد، والباقي للأب وهو إثنان. ولو أخذت الأم الثلث كاملاً، لأخذت قريباً من الأب.

ويصبح نصيب الأم في المسألة الأولى سدساً، وفي الثاني ربعاً، ولكن العلماء أطلقوا لفظ «ثلث الباقي» تأدباً مع القرآن، وفهماً موسعاً لقوله تعالى: ﴿وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١] أي إن المال المحصور للأبوين يقسم للأم ثلثه، والباقي (ثلثاه) للأب.

وهناك رأيان آخران ضعيفان في مسألة الغراويتين، وهما:

الرأي الأول: رأي ابن عباس وعلي ومذهب الظاهرية والشيعة الإمامية، وهو

---

(١) كان ابن مسعود رضي الله عنه يقول: «ما كان الله ليراني أفضل أماً على أب» أي في الميراث.

أن تأخذ الأم ثلث التركة كلها، لظاهر قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١] والمتبادر من الآية ثلث الكل، لأنه معطوف على قوله: ﴿فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١١] وكذلك هنا ثلث ما ترك.

واحتجوا أيضاً بأن الأم ترث بالفرض فقط، ولا ينقص فرضها إلا في العول، أما الأب فيرث هنا بالتعصيب، وهو الباقي بعد أصحاب الفروض، لحديث: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر»[1].

وكان ابن عباس رضي الله عنه يقول لزيد: «أين تجد ثلث الباقي في كتاب الله؟» فأجابه زيد: «وليس في كتاب الله إعطاؤها الثلث كله مع الزوجين، لأن الله تعالى قال: «وورثه أبواه» أي فقط.

ورد الجمهور على هذا الرأي أن الآية الكريمة ذكرت حالتين للأم: السدس والثلث ولم تذكر الحالة الثالثة مع الزوج أو الزوجة، ولذلك تقاس على حالة وجود البنت مع الأب والأم، فالبنت تأخذ النصف، (وهو ثلاثة من ستة) والأم تأخذ السدس، وهو ثلث الباقي (واحد من ستة)، والأب يأخذ الباقي فرضاً وتعصيباً للآية والحديث، وهو إثنان، وهو ضعف الأم.

وقال الجمهور: إن كلام ابن عباس رضي الله عنهما يخالف القواعد العامة في الميراث، وأن مقاسمة الأم والأب المال أثلاثاً عند الانفراد، ينطبق على مقاسمتهما الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين.

الرأي الثاني: وهو رأي معاذ بن جبل رضي الله عنه، وأيده محمد بن سيرين، وأبو بكر الأصم، وهو التفريق بين المسألتين، فتأخذ الأم ثلث التركة إذا كان معها أب وزوجة، لأن نصيبها في هذه الحالة أقل من نصيب الأب، وتأخذ ثلث الباقي إذا كانت مع الأب والزوج، فتبقى الحالة الأولى حسب الأصل،

(١) هذا حديث صحيح، رواه البخاري (٦/ ٢٤٧٦) ومسلم (١١/ ٥٢) وسبق بيانه.

ولا ينتج عنها مخالفة لقواعد الميراث العامة، أما الحالة الثانية فإن أخذت الأم ثلث التركة لأخذت ضعف الأب، وهذا ينافي قواعد الإرث في تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث عند تساويهما في القرابة، ولأنه المكلف بالإنفاق سابقاً ولاحقاً.

ويظهر ترجيح قول الجمهور في المسألتين، وهو ما أخذت به المذاهب الأربعة[1]، وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٧١ ف٢).

الأمر الثاني: الثلث للجد مع الإخوة:

اختلف الصحابة والأئمة والفقهاء في ميراث الجد إذا اجتمع مع الإخوة، وسيمر ذلك تفصيلاً، ولكن نذكر هنا أن جمهور الصحابة والمذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة اعتبروا الجد كأحد الإخوة، ويرثون معه، فإن كان الورثة جداً وإخوة بدون أصحاب فرض آخرين، فإن الجد يأخذ الثلث إذا كان أوفر حظاً له من المقاسمة، بأن يكون عدد الإخوة أكثر من مثليه[2]، كما سيمر تفصيلاً، خلافاً للحنفية.

سادساً: فرض السدس:

يستحق فرض السدس سبعة أصناف من الورثة، بشروط خاصة، وهم:

---

(١) انظر رد ابن القيم رحمه الله تعالى على هذين الرأيين في (أعلام الموقعين (١/ ٤٠١ وما بعدها) وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١)، مغني المحتاج (٣/ ١٠، ١٥)، كشاف القناع (٤/ ٤٦١)، إرشاد الفارض ص١٨٩، الرحبية ص٥٩، المغني (٩/ ٢٣)، شرح السراجية ص١٣٢.

(٢) انظر: مغني المحتاج (٣/ ١٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٥١)، إرشاد الفارض ص١٨٧، ٢٢٨، العذب الفائض (١/ ١٠٥)، الرحبية ص٩٧، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٣)، مغني المحتاج (٣/ ١٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٥٢).

أ ـ السدس للأب:

يرث الأب السدس بشرط واحد، وهو أن يكون للميت ولد، وهو الفرع الوارث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، واحداً أو متعدداً، صلبياً كالابن والبنت، أم غير صلبي كابن الابن وإن نزل، وبنت الابن وإن نزلت.

ودليله قوله تعالى: ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ [النساء: ١١].

وبعد ذلك يفرق، فإن كان الولد ذكراً اكتفى الأب بالسدس حصراً، وإن كان الولد أنثى أخذ الأب السدس، للآية، ثم ورث بالتعصيب إن بقي شيء، للحديث الشريف: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر»، وسيمر تفصيله في العصبة.

ب ـ السدس للجد:

يرث الجد الصحيح، وهو أب الأب وإن علا، السدس بشرطين:

١ ـ أن يكون للميت ولد، وهو الفرع الوارث، كما سبق تفصيله في الأب، لأن الجد يقوم مقام الأب بالإجماع، ولأن الأب يطلق على الجد لغة وشرعاً.

٢ ـ عدم وجود الأب، فإن وجد الأب حجب الجد، لأن الأب أقرب إلى الميت، والأقرب يحجب الأبعد، ولأن الأب هو الواسطة بين الميت والجد، وكل من أدلى للميت بواسطة حجبته تلك الواسطة، وكل جد أدنى يحجب الجد الأعلى.

والجد يقوم مقام الأب في الميراث عند فقد الأب، لما رواه عمران بن حُصين رضي الله عنه «أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: إن ابن ابني مات، فما لي من ميراثه؟ قال: «لك السُدُسُ»، فلما أدبر دعاه قال: «لك سدس آخر»، فلما

أدبر دعاه فقال: «إن السدس الآخر طعمة»[1] أي زائد عن السهم المفروض، وما زاد عن المفروض فليس بلازم كالفرض[2]، أي هو بالتعصيب إن توفرت شروطه وزاد من التركة شيء عن أصحاب الفروض.

جـ - السدس للأم:

تستحق الأم السدس إذا توفر أحد الشرطين التاليين:

١- إذا كان للميت ولد، وهو الفرع الوارث مطلقاً، لقوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١]، والولد يشمل الذكر والأنثى، والصلبي وغير الصلبي، كما سبق.

٢- إذا كان للميت عدد من الإخوة مطلقاً، إثنان فما فوق[3]، ذكوراً أو إناثاً، أو ذكراً وأنثى، من أي نوع من الإخوة لأبوين، أو لأب، أو لأم، أو من نوعين، ودليله قوله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ﴾ [النساء: ١١].

د - السدس للجدة:

تستحق الجدة الصحيحة السدس، سواء كانت واحدة أم أكثر، كأم الأم، وأم الأب، ويقسم السدس بينهن بالتساوي، بشرطين:

١- فقد الأم، لأن الجدة تقوم مقام الأم، فإذا وجدت الأم حجبت الجدة فأكثر عن الميراث.

٢- عدم وجود حاجب يحجبها، فالأب يحجب أم الأب، والجد يحجب أم الجد، والجدة القربى تحجب الجدة البعدى، مع تفصيل سيمر في الحجب.

---

(١) رواه الإمام أحمد (٤/٤٢٨) وأبو داود (٢/ ١١٠) والترمذي وصححه (٦/ ٢٧٦).

(٢) نيل الأوطار (٦/ ٦٩).

(٣) خالف ابن عباس رضي اللهُ عنهما، واشترط أن يكون العدد ثلاثة فما فوق، تمسكاً بظاهر اللفظ «إخوة» أنه جمع، وأقل الجمع في الغالب ثلاثة، ورد جمهور الصحابة عليه، وسبق بيانه، والراجح قول الجمهور، وبه أخذ أصحاب المذاهب الأربعة.

وثبت ميراث الجدة للسدس بالسنة الصحيحة، وإجماع الصحابة رضي اللهُ عنهم، فعن قبيصة بن ذُؤَيْب قال: «جاءت الجدة إلى أبي بكر فسألته ميراثها، فقال: ما لك في كتاب الله شيء، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئاً، فارجعي حتى أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شُعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس، فقال: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مَسْلَمة، فقال مثل ما قال المغيرة بن شُعبة، فأنفذه لها أبو بكر، قال: ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر، فسألته ميراثها، فقال: ما لك في كتاب الله شيء، ولكن هو ذاك السدس، فإن اجتمعتما فهو بينكما، وأيكما خلت به فهو لها»[١].

وعن عبادة بن الصامت رضي اللهُ عنه أن النبي ﷺ قضى للجدتين من الميراث بالسُدُس بينهما[٢]، وعن بُرَيدة أن النبي ﷺ جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم[٣].

هـ ـ السدس للأخ لأم، أو الأخت لأم:

يأخذ الأخ لأم فرض السدس، كما تأخذ الأخت لأم السُدس مثله، بشرطين:

١ـ الانفراد، بأن يكون واحداً فقط، ذكراً كان أم أنثى.

٢ـ عدم الحاجب، وهو الأصل الذكر (الأب والجد وإن علا) والفرع الوارث (ابن، إبن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزلت).

---

(١) هذا الحديث رواه أبو داود (٢/ ١٠٩) والترمذي وصححه (٦/ ٢٧٧) وابن ماجه (٢/ ٩٠٩)، وسبق بيانه ص١٦.

(٢) رواه عبد الله بن أحمد في «المسند» (نيل الأوطار (٦/ ٦٧)، (سنن البيهقي ٦/ ١١٨).

(٣) رواه أبو داود (٢/ ١٠٩) والبيهقي (٦/ ١١٨)، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦٧)، شرح السراجية ص١٣٥، الرحبية ص٧٠.

ودليله قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢] فشرط الانفراد من لفظ «أخ أو أخت» ولما رواه البخاري عن علي رضي الله عنه قال: «للزوج النصف، وللأخ لأم السدس، وما بقي بينهما (لأنهما ابنا عم للمرأة) نصفان»[1].

وشرط عدم الحاجب من قوله تعالى: «كلالة» أي حالة صفة الميت «كلالة» وهي الضعف لغة، وفي الاصطلاح: الكلالة من لا والد له ولا ولد.

و ـ السدس لبنت الابن:

تستحق بنت الابن فأكثر السدس، مهما نزلت، بشرطين:

١ـ وجود بنت واحدة تستحق النصف، فتأخذ بنت الابن فأكثر السدس، تكملة للثلثين الثابت بالنص للبنات، والبنت أقرب فتأخذ فرضها النصف الثابت أيضاً بالنص، ويبقى السدس لبنت الابن، أو لبنات الابن.

ويدخل في هذا الشرط عدم الابن بالأولى، لأنه يحجب بنت الابن حجباً كاملاً، كما يدخل في هذا الشرط عدم استكمال البنات الثلثين، فإن استكمل البنات الثلثين سقط ميراث بنات الابن، كما سيأتي في الحجب.

٢ـ عدم وجود معصب لبنت الابن وهو ابن الابن فأكثر، فإن وجد معها معصب ورثت معه بالتعصيب، لا بالفرض.

والدليل على ذلك ما ثبت في الحديث الصحيح الذي رواه البخاري عن هُزَيل بن شُرَحبيل قال: «سئل أبو موسى عن ابنةٍ، وابنة ابن، وأخت، فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف، وأتِ ابن مسعود فسيتابعني، فسئل ابن مسعود، وأخبر بقول أبي موسى، فقال: لقد ضللت إذاً، وما أنا من المهتدين،

(١) صحيح البخاري (٦/ ٢٤٨٠) كتاب الفرائض، باب ابني عم، أحدهما أخ لأم، والآخر زوج.

أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت، فأتينا أبا موسى، فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحَبْر (العالم) فيكم»[1].

وكل بنت ابن، مهما نزلت أو تعددت، تأخذ السدس مع البنت، أو بنت الابن التي هي أعلى منها، مثل بنت ابن مع بنت ابن ابن، فالأولى تأخذ النصف فرضاً، والثانية تأخذ السدس تكملة الثلثين، والباقي لسائر الورثة حسب المسألة.

ز ـ السدس للأخت لأب:

تستحق الأخت لأب فأكثر فرض السدس بثلاثة شروط: .

١ـ أن يكون للمتوفى أخت شقيقة واحدة تستحق النصف (كما سبق في فرض النصف)، وذلك بأن تكون واحدة، مع عدم المعصب، وهو الأخ الشقيق، وعدم الحاجب، فإذا أخذت الأخت الشقيقة نصفاً أخذت الأخت لأب السدس تكملة الثلثين، لثبوت الثلثين للأخوات بنص الآية الكريمة، فتأخذ الأخت الشقيقة النصف، وهو فرضها، لأنها أقوى من الأخت لأب، وباقي الثلثين، وهو السدس، للأخت لأب فأكثر.

وإذا وجد أختان فأكثر أخذن الثلثين، ولا يبقى للأخت لأب شيء.

٢ـ أن لا يكون مع الأخت لأب معصب، وهو الأخ لأب فأكثر، لأنه يعصبها، وترث معه الباقي بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين، كما سيمر في العصبة، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

---

(١) صحيح البخاري (٦/ ٢٤٧٧) رقم (٦٣٥٥، ٦٣٦١)، ورواه أبو داود (٢/ ١٠٨) والترمذي وصححه (٦/ ٢٦٨) وابن ماجه (٢/ ٩٠٩) وأحمد (١/ ٣٨٩، ٤٢٨، ٤٤٠، ٤٦٣) وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦٦).

٣ـ عدم وجود الحاجب الكلي أو الجزئي، وهذا الشرط متفرع عن الشرط الأول، فيشترط عدم وجود الابن فأكثر، وابن الابن وإن نزل، والأب، والجد، والبنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر، وإن نزلت[(١)].

أمثلة ومسائل عن فرض السدس:

سأضرب أمثلة ومسائل على فرض السدس حسب الحالات السبع السابقة.

أ ـ فرض السدس للأب:

مات شخص عن (زوجة، أب، أم، ابن) (زوجة، أب، ابن ابن) (أم، أب، ابن ابن ابن).

ماتت امرأة عن (زوج، ابن، أب) (زوج، أم، أب، ابن ابن) (أم، أب، ابني ابن) (أب، ثلاثة أبناء).

ب ـ فرض السدس للجد:

مات رجل عن (أم، جد، ابن) (زوجة، ابن ابن، جد) (جد، ثلاثة أبناء ابن).

ماتت امرأة عن (زوج، ابن، جد) (ابن ابن، جد) (زوج، جد، ابني ابن ابن). (ابن، أب الأب، أب أب الأب) (ابن ابن، أب أب، أب أب الأب، زوج).

جـ ـ فرض السدس للأم:

مات رجل عن (زوجة، أم، ابن) (أم، بنت، زوجة، عم) (زوجة، أم، أخوين لأم).

---

(١) إرشاد الفارض ص١٨٩، العذب الفائض (١/ ٥٥)، الرحبية ص٦٤، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٠).

ماتت امرأة عن (زوج، أم، أخ شقيق، أخ لأب) (أم، أخت شقيقة، أخ لأب) (زوجة، أم، أخ لأب، أختين لأم) (أم، بنت ابن، أخ) (زوج، ابني ابن، أم).

د ـ فرض السدس للجدة:

مات شخص عن (أم أم، أم أب، ابن) (أم أب، جد) (أم أم أم، جد) (أم أب، بنت، عم) (أم أم الأم، أم أب الأب، أم أم الأب، بنتين، أخ).

ماتت امرأة عن (أم الأم، أخ الأب) (أم الأب، أخت شقيقة، أخ لأب) (أم أم لأم، أم لأب، جد) (زوج، جدة، بنت، ابن ابن).

هـ ـ فرض السدس للأخ لأم، أو للأخت لأم:

مات شخص عن (أم، أخ لأم، أخ شقيق) (زوجة، أخت لأم، أخ لأب) (أخ لأم، عم).

و ـ فرض السدس لبنت الابن:

مات شخص عن (زوجة، بنت، بنت ابن، أب) (زوجة، بنت، بنتي ابن، ابن ابن ابن) (أم، بنت، بنتي ابن، أخ) (أم، زوجة، بنت، ثلاث بنات ابن، عم).

ماتت امرأة عن (زوج، بنت، بنت ابن، أخ لأب) (بنت، بنتي ابن، أب) (بنت، ثلاث بنات ابن، جد، جدة) (زوج، بنت، بنت ابن، عم).

ز ـ فرض السدس للأخت لأب[1]:

مات شخص عن (زوجة، أخت شقيقة، أخت لأب، عم) (زوجة،

---

(١) فائدة: تستوي الأنثى الواحدة والإناث المتعددات في أربع مواضع ١ـ بنت الابن وبنات الابن مع البنت، ٢ـ الأخت لأب والأخوات لأب مع الأخت الشقيقة. ٣ـ الزوجة والزوجات ٤ـ الجدة والجدات (العذب الفائض (١/ ٦٤).

أخت شقيقة، أختين لأب، ابن أخ شقيق) (أم، أخت شقيقة، أخت لأب، ابن أخ لأب).

ماتت امرأة عن (زوج، أخت شقيقة، أخت لأب) (أم، أخت شقيقة، ثلاث أخوات لأب، ابن عم) (أم، أخت شقيقة، أختين لأب، أخ لأم).

خاتمة الفصل:

وبعد أن انتهينا من الإرث بالفرض، وعرفنا الفروض، وأصحاب كل فرض مع الشروط، ننتقل للإرث بالفرع الثاني، وهو الإرث بالتعصيب.



الفصل العاشر

الإرث بالتعصيب

الإرث بالتعصيب هو النوع الثاني للإرث الذي يستحقه بعض الورثة، ويسمون العصبة، والتعصيب مصدر عصب يعصب تعصيباً فهو عاصب، ويجمع العاصب على عصبة، وهم قرابة الرجل لأبيه.

تعريف العصبة:

العصبة في اللغة: الإحاطة، من عصب القوم بالرجل عَصْباً، أي أحاطوا به لقتال أو حماية، فلهذا اختص الذكور بهذا الإسم[1]، ومنه العصابة التي تحيط بالعضو، أو بالرأس.

وتسمى القرابة عصبة، لأنهم يحيطون بالقريب لحمايته والدفاع عنه، واختصت بالذكور من أقارب الميت، وهم: بنوه، وأبوه، وإخوته، وأعمامه، واستعمل الفقهاء العَصَبة في الواحد إذا لم يكن غيره؛ لأنه قام مقام الجماعة في إحراز جميع المال، كما جعل الشرع الأنثى عصبة في مسألة الإعتاق، وفي المواريث إذا كانت عصبة مع غيرها، لا بنفسها[2].

وتستعمل العصبة في الواحد، والجمع، والمذكر والمؤنث، وتجمع على عصبات[3].

---

(١) المصباح المنير (٢/ ٥٦٤).

(٢) المصباح المنير (٢/ ٥٦٤).

(٣) قال القرطبي: «وأما تسمية الفقهاء الأخت مع البنت عصبة، فعلى سبيل التجوز، لأنه لما كانت في هذه المسألة تأخذ ما فضل عن البنت أشبهت العاصب» (القاموس الفقهي ص٢٥١)، وقال الحصكفي: «فالأنثى لا تكون عصبة بنفسها، بل بغيرها، ومع غيرها» (حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٦/ ٧٧٣).

والعصبة في الاصطلاح الشرعي: هي كل وارث، ليس له سهم مقدر، ويأخذ كل المال إذا انفرد، ويأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض[1].

حكم الإرث بالتعصيب:

الوارث بالتعصيب ليس له فرض مقدر في التركة، لكنه يأخذ كل المال إذا انفرد، ويأخذ ما أبقت الفروض إذا اجتمع معها، ويحرم من الميراث إذا استغرقت الفروض التركة، وينطبق هذا الحكم على جميع أنواع العصبة.

مشروعية الإرث بالتعصيب:

ثبت الإرث بالتعصيب في القرآن الكريم، والسنة الشريفة، والإجماع.

١ـ قال الله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ٤/ ١١].

فالآية الكريمة نصت على ميراث الأبوين عند وجود الولد، وهو السدس لكل منهما، أما إذا لم يوجد للميت ولد، فإن المال يكون للوالدين حصراً، وذكرت الآية نصيب الأم في هذه الحالة، وهو الثلث، فيفهم أن الباقي هو نصيب الأب، وهو الثلثان تعصيباً.

٢ـ قال الله تعالى: ﴿إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦].

فنصت الآية الكريمة على ميراث الأخت، وهو النصف إن انفردت، وليس للميت ولد، وأن الأخ الشقيق يرث أخته المتوفاة، ويأخذ كل المال، إن لم يكن للميت ولد، وهذا هو التعصيب.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٥)، مغني المحتاج (٣/ ١٩)، المهذب (٤/ ٩٥)، كشاف القناع (٥٤/ ٤٧٠)، الجامع الحديث ص١٥٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٢).

٣ـ قال ابن عباس رضي اللهُ عنهما: قال رسول الله ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر»[١].

وهذا دليل صريح على وجوب إعطاء أصحاب الفروض فروضهم، والباقي يدفع لأقرب شخص من الذكور للميت، وهذا هو التعصيب، وجاء التصريح بلفظ «رجل» لبيان اختصاص العصوبة بالرجال، وجاء لفظ «ذكر» حتى لا يظن أن المراد الرجل البالغ الكبير، بل يشمل الصغير والرضيع، أو للتأكيد.

٤ـ أجمع الصحابة ومن بعدهم على التوريث بالتعصيب، وذلك بعد أخذ أصحاب الفروض فروضهم، ويكون الباقي للعصبات، فإن لم يوجد صاحب فرض أخذت العصبة جميع المال[٢].

وسيأتي المزيد من الأدلة في توريث كل نوع من أنواع العصبة[٣].

أقسام العصبة:

تنقسم العصبة في الميراث إلى قسمين:

١ـ عصبة نسبية، أي تثبت بالنسب، وهو القرابة، أو أقرباء الميت.

٢ـ عصبة سببية، أي تثبت بالسبب، وهو الولاء والعتاقة، بأن يكون السيد

---

(١) هذا حديث صحيح رواه البخاري (٦/ ٤٧٦، ٢٤٧٧، ٢٤٧٨، ٢٤٨٠)، ومسلم (١١/ ٥٢)، وانظر: فتح الباري (١٢/ ١٦)، وكتب السنن، وسبق بيانه ص١٥.

(٢) يعتبر بيت المال كالعصبة، فإنه يرث التركة عند عدم وجود الورثة، ولذلك قالوا: إن العصبة محصورة بحروف (أعب) فالهمزة تشير للأب والإخوة، والعين للعمومة والعتاقة، والباء للبنوة وبيت المال.

(٣) انظر: العذب الفائض (١/ ٧٤)، الرحبية ص٧٧، شرح السراجية ص١٤٦، إرشاد الفارض ص١٩٢، المواريث للصابوني ص٦٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٤)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٥)، مغني المحتاج (٣/ ١٩)، المهذب (٤/ ٩٥)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٠).

عصبة لمن أعتقه، إن لم يكن للمعتَق قريب بالنسب، فيرثه السيد جزاء عتقه وإحسانه له[1].

ونقتصر في دراستنا على العصبة النسبية، لأنه لم يعد للعصبة السببية وجود الآن.

أنواع العصبة النسبية:

العصبة النسبية ثلاثة أنواع، وهي:

أولاً: العصبة بالنفس:

وهي كل قريب ذكر، لا يدخل في نسبته إلى الميت أنثى، والعصبة بالنفس إما أن يتم الانتساب فيها إلى الميت مباشرة كالابن والأب، وإما أن يكون الانتساب بطريق غير مباشر، كابن ابن، والجد، والأخ وابنه، والعم وابنه.

والعصبة بالنفس ذكور فقط، أما الأقارب الإناث للميت، أو من ينتسب إلى الميت بالأنثى فقط فلا يرث بالتعصيب بالنفس مطلقاً[2].

وأفراد العصبة بالنفس متفق عليهم، ولهم عدة جهات، يقدم بعضها على بعض، وينحصرون في اثني عشر نفساً.

---

(١) انظر أحكام العصبة النسبية في كتب الفقه، وكتب الفرائض والمواريث القديمة، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٧)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٣، ٥٥٢)، العذب الفائض (١/ ٧٧- ٢٧٨)، إرشاد الفارض ص٢٠١، شرح السراجية ص١٥٦، مغني المحتاج (٣/ ٢٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٠٠.

(٢) انظر المراجع والمصادر في الحاشية ٢، وانظر: الرحبية ص٧٩، المواريث، للصابوني ص٦٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٥)، التحفة في علم المواريث ص١١٦، أحكام الميراث والوصية ص١٣٥، الجامع الحديث ص١٥٩، التعريفات للجرجاني ص١٣١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٠١.

لكن اختلف الفقهاء في عدد الجهات، تبعاً لاختلافهم في ميراث الجد مع الإخوة، وهل هم في درجة واحدة، أم يقدم الجد على الإخوة، ويعتبر كالأب؟ وذلك على قولين.

القول الأول: وهو قول الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى الذي قدم الجد على الإخوة، واعتبر الجد كالأب، وحصر جهات العصبة بالنفس بأربع جهات، وهي:

١ـ جهة البنوة: وتشمل: الابن، وابن الابن وإن نزل.

٢ـ جهة الأبوة: وتشمل: الأب، والجد مهما علا.

٣ـ جهة الأخوة: وتشمل: الأخ الشقيق، والأخ لأب، وابن الأخ الشقيق مهما نزل، وابن الأخ لأب مهما نزل[١].

٤ـ جهة العمومة: وتشمل: العم الشقيق، والعم لأب، وابن العم الشقيق مهما نزل، وابن العم لأب مهما نزل، وأما العم لأم فهو من ذوي الأرحام باتفاق.

القول الثاني: وهو قول الجمهور، وهم المالكية والشافعية والحنابلة الذين يعتبرون الجد كأحد الإخوة، ويعدُّونهم في مرتبة واحدة وجهة واحدة، وجعلوا جهات العصبة بالنفس خمس، وهي:

١ـ جهة البنوة: وهم فروع الميت الذكور، وإن نزلوا، ويشملون الابن وابن الابن وإن نزل.

٢ـ جهة الأبوة: وهي أصل الميت المباشر فقط، وهو الأب حصراً.

---

(١) ثبت ميراث الأخ في حديث جابر رضي اللهُ عنه: «أن النبي ﷺ ورث أخا سعد بن الربيع ما بقي من فرض البنات والزوجة» رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وأحمد، وسبق بيانه ص١٥، وانظر: المهذب (٤/٩٦).

٣ـ **جهة الجدودة والأخوة:** وتشمل الأصل غير المباشر وهو الجد، وجد الأب وإن علا، وفروع الأب المباشرين، وهم: الأخ الشقيق، والأخ لأب.

٤ـ **جهة بني الإخوة:** وتشمل الأولاد الذكور للإخوة، وهم: ابن الأخ الشقيق وإن نزل، وابن الأخ لأب وإن نزل.

٥ـ **جهة العمومة:** وتشمل فروع الجد وإن علا، وهم العم الشقيق، والعم لأب، وابن العم الشقيق وإن نزل، وابن العم لأب وإن نزل، وعم الأب الشقيق، وعم الأب لأب، وأولادهما وإن نزلوا، وعم الجد وأولاده وإن نزلوا، وهكذا.

إن الجهات الخمس، أو الأربع عند الحنفية، مرتبة في الميراث بالتعصيب بحسب ترتيب الجهات السابقة، فتقدم جهة البنوة في الميراث بالتعصيب، ثم جهة الأبوة، ثم جهة الجدودة والأخوة، ثم جهة أبناء الإخوة، ثم جهة العمومة[١]، كما يتم الترتيب في الجهة الواحدة حسب القواعد الآتية.

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بالإرث بالتعصيب (م/ ٢٧٤) والكويتي (م/ ٣٠٥) ثم عملا بقول الجمهور في ميراث الجد مع الإخوة (م/ ٢٧٩ سوري) (م/ ٣١٠ كويتي). كما سيأتي.

قواعد الترجيح في الإرث بالعصبة بالنفس:

إذا تعدد الوارثون بالعصبة بالنفس فإنه يتم الترجيح بينهم بثلاث قواعد، وهي:

---

(١) العصبة بالنفس هم حصراً: الابن، وابن الابن وإن نزل، الأب، الجد وإن علا، الأخ الشقيق، وابنه وإن نزل، الأخ لأب، ابن الأخ لأب وإن نزل، العم الشقيق، العم لأب، ابن العم الشقيق وإن نزل، ابن العم لأب وإن نزل (إرشاد الفارض ص١٩٣).

١ـ الترجيح بالجهة:

يتم الإرث بالتعصيب بالنفس حسب ترتيب الجهات السابقة، والدليل بالتقديم بالجهات بعضها على بعض ما يلي:

أـ تقدم جهة البنوة على الأب لثبوت ذلك بالنص، لأن الله تعالى فرض للأب السدس إذا اجتمع مع الابن، ولم يفرض للابن شيئاً، مما يدل على أن الابن عصبة يأخذ الباقي بعد صاحب الفرض، فقال تعالى: ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ [النساء: ٤/ ١١] فعين للأب السدس ولم يجعل للابن فرضاً مقدراً، فتعين له الباقي.

وقال تعالى في أول آية المواريث: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ [النساء: ٤/ ١١] فبدأت الآية بالوصية بالأولاد، مما يدل على تقديمهم، لأن العرب تبدأ بالأهم[١].

وأجمع المسلمون على تقديم الابن، وابن الابن على الأب، وإن علا[٢].

ومن المعقول: فإن الإنسان يؤثر ولده على والده، ويميل إليه، ويشعر أنه يسعى، ويجمع المال من أجل ولده وحياته، وليكون له وارثاً بعد وفاته، وأن فرع الإنسان أشد اتصالاً به من الأصول، ولأن عصبة الابن أقوى، لأنه يعصب أخته (وهي البنت) أما الأب فلا يعصب أخته (وهي العمة)، ولأن الابن غالباً أكثر حاجة للمال من الأب، والابن في عوز عادة لبناء مستقبله أكثر من الأب الذي حقق غالباً مطامحه وآماله وحاجاته[٣].

ب ـ ويقدم أبناء الابن، وإن نزلوا، على الأب، لأنهم من جهة البنوة، وهي

---

(١) المهذب (٤/ ٩٥ـ٩٦).

(٢) الرحبية ص٨٢.

(٣) المهذب (٤/ ٩٦).

مقدمة على الأب، ولأن ابن الابن يعتبر ابناً، فيقوم مقامه، ويقدم على الأب.

ج ـ ويقدم الأب (والجد عند الحنفية) على الإخوة، لأن إرث الإخوة مشروط بحالة الكلالة، وهي عدم الوالد والولد، الذين يقدمون على الإخوة، ولأن الأصول أقرب إلى الإنسان من الإخوة (الحواشي)، ولأن الأب هو الواسطة في صلة الإخوة، فيقدم عليهم، وكل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة.

د ـ ويتساوى الإخوة مع الجد عند الجمهور، لتساويهما بالإدلاء بالوارث، فكانوا في درجة واحدة، كما سيمر تفصيله في ميراث الجد والإخوة.

هـ ـ ويقدم الجد والإخوة باتفاق المذاهب على أبناء الإخوة، لأنهم أقرب منهم.

و ـ ويقدم جميع من سبق من البنوة والأبوة والجدودة والأخوة وأبنائهم، على جهة العمومة للقرب أيضاً، ولأن العم فرع للجد، أما الإخوة وأبناؤهم فهم فرع للأب.

٢ـ الترجيح بقرب الدرجة:

إذا تساوى الورثة من العصبة بالنفس في الجهة، فيرجح بينهم بالدرجة، فيقدم الأقرب درجة إلى الميت، ويحجب الأبعد، فيقدم الابن على ابن الابن وإن نزل[١]، ويقدم الأب على الجد (عند الحنفية)، ويقدم الإخوة على أبناء الإخوة وإن نزلوا، ويقدم الجد الأقرب على الجد الأبعد باتفاق، ويقدم الأعمام على أبناء الأعمام.

والعلة في ذلك واضحة في تقديم الأقرب إلى الميت، ولأن الأبعد أدلى

---

(١) يراعي في ذلك أحكام الوصية الواجبة التي قررتها قوانين الأحوال الشخصية العربية، كما سنرى في الوصايا.

إلى الميت غالباً بالأقرب، وكل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة.

وكل ذلك تطبيق للحديث الصحيح السابق: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر»[1].

٣ـ الترجيح بقوة القرابة:

إذا اتحدت العصبة بالنفس في الجهة والدرجة، فإنه يرجح بينهم بقوة القرابة من الميت، فمن كانت قرابته بالميت من جهة الأب والأم (وهو الشقيق) يقدم على من كانت قرابته من جهة الأب (مثل الأخ لأب)، وهذا الترجيح بالقوة ينحصر بالإخوة وأولادهم، والأعمام وأولادهم[2].

فالأخ الشقيق يقدم على الأخ لأب، وابن الأخ الشقيق يقدم على ابن الأخ لأب، والعم الشقيق يقدم على العم لأب، وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم لأب.

وهذا ما نصت عليه المادة ٢٧٦ من قانون الأحوال الشخصية السوري.

الاشتراك في الإرث بالعصبة بالنفس[3]:

وإذا تساوى العصبة بالنفس في الجهة، والدرجة، والقوة، فإنهم

---

(١) هذا حديث صحيح، رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن عن ابن عباس رضي الله عنهما، وسبق بيانه ص١٥، قال البهوتي: «و «أولى» هنا بمعنى أقرب، لا بمعنى أحق» (كشاف القناع ٤/ ٤٧٢).

(٢) إن الترجيح بالقوة يعمل به في أصحاب الفروض أيضاً في حالة واحدة، وهي تقديم الأخت الشقيقة على الأخت لأب، أو الأختان والأخوات الشقيقات على الأخت والأختين لأب (شرح السراجية ص١٥٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٧).

(٣) العصبة بالنفس لا تكون إلا لذكر، كما سبق، ولا تكون الأنثى عصبة بنفسها بحال من الأحوال إلا في المعتِقة، ولا وجود لها اليوم.

يشتركون بالتساوي في الميراث، ويتوارثون المال، أو الحصة التي بقيت لهم، بالسوية، ولم يبق ترجيح لأحدهم على الآخر، ويقسم المال بينهم بحسب عدد الرؤوس، ولا يقبل اعتبار آخر كالصغر والكبر، والفقر والغنى، والحاجة وعدمها[1].

أمثلة ومسائل على العصبة بالنفس:

١ـ مات شخص عن (زوجة، أم، أب) (زوجة، ابن، أب) (ابن، أب) (ابن ابن، أب)، (أم، أب، ابن، ابن ابن).

٢ـ ماتت امرأة عن (زوج، ابن، أم، أب) (زوج، بنت، ابن ابن، أب) (بنت، أم، أخ شقيق) (أخت شقيقة، زوج، ابن أخ شقيق) (زوج، أخت لأب، عم).

٣ـ مات شخص عن (زوجة، عم) (زوجة، بنت، ابن عم) (زوجة، ابن ابن، جد)، (بنت، بنت ابن، أخ شقيق).

٤ـ ماتت امرأة عن (زوج، ابن، عم) (زوج، أخ شقيق، عم شقيق) (بنت، جد، ابن، أخ شقيق) (زوج، بنت ابن، عم، ابن عم).

٥ـ مات شخص عن (خمسة أبناء) (ثلاثة إخوة، وعم) (أخوين لأب، وثلاثة أعمام) (أربعة أعمام) (عشرة أبناء، عم لأب).

٦ـ ماتت امرأة عن (ابن، أب، جد) (زوج، أخ شقيق، أخ لأب) (زوج، أخ

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٥)، مغني المحتاج (٣/ ١٣)، المهذب (٤/ ٩٦)، كشاف القناع (٤/ ٤٧١)، العذب الفائض (١/ ٨١)، شرح السراجية ص١٤٩، الرحبية ص٨١، إرشاد الفارض ص١٩٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٥)، أحكام الميراث والوصية ص١٣٥، المواريث ص٦٦، المفيد ص٢٣٠، الجامع الحديث ص١٦١، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٠٢.

شقيق، عم لأب) (زوج، خمس بنات، أخ لأب).

٧ـ مات رجل عن (زوجتين، بنتين، عم) (ثلاث زوجات، أربع أخوات شقيقات، ابن عم) (أربع إخوة، عم).

٨ـ ماتت امرأة عن (زوج، عم شقيق، عم لأب) (بنت، أم، ابن عم شقيق، ابن عم لأب)[١].

ثانياً: العصبة بالغير:

تعريفها:

العصبة بالغير تختص بالإناث اللاتي يرثن فرض النصف عند الانفراد، والثلثين عند التعدد، فإنهن يصبحن عصبة بالغير إذا وجد معهن ذكر في درجتين.

وعرفها الجرجاني بقوله: «هي النسوة اللاتي فرضهن النصف والثلثان، يصرن عصبة بأخواتهن»[٢]، وهذا يشمل أربعة من الورثة.

أصحاب العصبة بالغير:

تشمل العصبة بالغير أربع إناث، أو أربعة أصناف من الإناث، وهنَّ:

١ـ البنت الصلبية، الواحدة فأكثر، تصير عصبة بالابن فأكثر من درجتها، مثل: (بنت وابن) (بنتان وابن) (ثلاث بنات وابن) (بنت وابنان) (بنتان وثلاثة أبناء).

٢ـ بنت الابن، الواحدة فأكثر، تصبح عصبة بابن الابن فأكثر، سواء أكان أخاً لها أم ابن عم، ويجب أن يكون في درجتها، مثل (بنت ابن، ابن ابن) (بنتا ابن، ابن ابن) (ثلاث بنات ابن مع أربعة أبناء ابن) (بنت ابن ابن، ابن ابن الابن) (بنتا ابن ابن الابن، ابن ابن ابن الابن).

---

(١) أصحاب العصبة بالنفس لا يشاركون أصحاب الفروض فروضهم نهائياً إلا الأخ الشقيق مع الأخ لأم في المسألة المشتركة، كما سيأتي.

(٢) التعريفات للجرجاني ص١٣١.

ويستثنى من هذا الصنف «الابن المبارك» وهو ابن ابن الابن أنزل درجة من بنت الابن، ومع ذلك يعصبها إن احتاجت إليه، بأن لم ترث بغيره، حتى لا تحرم من الميراث[1].

مثل: (بنتان، بنت ابن، ابن ابن الابن) (أب، أم، بنتا ابن، بنت ابن ابن، ابن ابن ابن الابن).

٣ـ الأخت الشقيقة، الواحدة فأكثر، تصبح عصبة بالأخ الشقيق فأكثر، حصراً فلا يعصبها غيره، بشرط أن لا تكون الأخت الشقيقة، والأخ الشقيق محجوبين بالابن وابن الابن والأب اتفاقاً.

مثل (زوجة، أم، أخت شقيقة، أخ شقيق) (أم، أختان شقيقتان، أخ شقيق) (زوج، ثلاث أخوات شقيقات، ثلاثة إخوة أشقاء).

٤ـ الأخت لأب، الواحدة فأكثر، تصبح عصبة بالأخ لأب فأكثر، حصراً، فلا يعصبها غيره، بشرط أن لا تكون الأخت لأب، والأخ لأب، محجوبين بالابن وابن الابن والأب، والأخ الشقيق اتفاقاً.

فالعصبة بالغير هنَّ: البنات مع الأبناء، وبنات الابن مع أبناء الابن، والأخوات الشقيقات مع الإخوة الأشقاء، والأخوات لأب مع الإخوة لأب.

وسميت العصبة بالغير؛ لأن عصوبة الإناث لم تكن لذاتهن وقربهن من الميت، وإنما بسبب وجود الغير، وهو الذكر بدرجتهن، وهو العاصب بنفسه،

---

(١) يرى الإمام أبو ثور أن البنتين فأكثر إذا أخذن الثلثين، ووجد ابن ابن وبنت ابن فإنه لا يعصبها، لأن البنات حزن نصيب البنات في الآية، فلا يأخذن زيادة عليه، وقال الفقهاء: هذا قياس خطأ، لأن البنات قد يرثن أكثر من الثلثين في التعصيب، مثل: ثماني بنات وابن، فلهن أربعة أخماس، أي ثمانين بالمائة، وللابن عشرون فقط (المهذب ٤/ ٩٧).

المساوي لهن، ولولا وجود هذا العاصب لما ورثت بالتعصيب، بل بالفرض، والباء في العصبة بالغير سببية أي هي السبب في تعصيب الإناث، وهو نص المادة (٢٧٧) من قانون الأحوال الشخصية السوري[١].

فرع: الجد يعصب الأخت الشقيقة فأكثر، والأخت لأب فأكثر، عند الجمهور، خلافاً لأبي حنيفة، كما سيأتي.

مشروعية العصبة بالغير:

ثبتت العصبة بالغير في القرآن الكريم في موضعين:

قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ ۖ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۚ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، وهذه الآية تشمل الأولاد الصلبيين، وهم الأبناء مع البنات، وغير الصلبيين، وهم أبناء الابن مع بنات الابن وإن نزل.

وقال تعالى: ﴿وَإِن كَانُوٓا۟ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ۗ﴾ [النساء: ٤/ ١٧٦]، وهذه الآية تشمل الإخوة الأشقاء والأخوات الشقيقات، وتشمل الإخوة لأب والأخوات لأب، بإجماع العلماء، ولا يدخل الإخوة لإم والأخوات لإم، لأنه ورد النص عليهم صراحة في آية أخرى، وثبت فرضهم أيضاً في السنة[٢].

والأنثى الواحدة، فأكثر، إذا ورثت بالتعصيب بالغير، فإنها لا ترث

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٦)، مغني المحتاج (٣/ ١٨)، المهذب (٤/ ٩٧)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٤)، العذب الفائض (١/ ٨٨)، شرح السراجية ص١٥٤، الرحبية ص٨٤، إرشاد الفارض ص١٩٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٨)، الأحوال الشخصية، السباعي، والصابوني ص٥٠٣ المواريث، الصابوني ص٦٨، أحكام الميراث والوصية ص٦٩، الجامع الحديث ص١٦٣، المفيد ص٢٢٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٨٨.

(٢) انظر المصادر والمراجع السابقة.

الفرض قطعاً، وإنما ترث مع الذكر الذي يعصبها، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين، وذلك لحكمة إلهية، ومنهج إسلامي في وظيفة الذكر والأنثى، وهو ما يتفق مع الواقع والمنطق في تقدير حاجات الذكر والأنثى.

شروط العصبة بالغير:

يشترط لإرث العصبة بالغير ثلاثة شروط:

١ـ أن تكون الأنثى صاحبة فرض، وهو النصف أو الثلثان، كما سبق في الحالات الأربع السابقة، فإن لم تكن الأنثى صاحبة فلا ترث بالتعصيب مع أخيها مثل (بنت الأخ الشقيق مع ابن الأخ الشقيق) (بنت الأخ لأب مع ابن الأخ لأب) (العمة مع العم) (بنت العم مع ابن العم)، لأن هؤلاء لا يرثن إن انفردن، فكذلك إن اجتمعت كل واحدة منهن مع أخيها[1].

٢ـ أن يكون المعصب في درجة الأنثى، كالحالات الأربعة في أصحاب العصبة بالغير، فإن لم يكن في درجتها فلا يعصبها مثل (ابن الابن مع البنت) (ابن ابن مع بنت ابن) (ابن أخ شقيق مع أخت شقيقة) (ابن أخ لأب مع أخت لأب).

ويستثنى الابن المبارك[2]، وهو ابن ابن ابن مع بنت ابن أعلى منه، فإنه يعصبها إذا احتاجت إليه فقط كما سبق، وذلك عندما تحرم ببنتين أعلى منها.

٣ـ أن يكون المعصب في قوة الأنثى صاحب الفرض، وهذا يشمل الأخ

---

(١) وهذا ما يعبر عنه بعض الفقهاء: إناث لا يرثن مع أخيهن (التحفة في علم المواريث ص٩٧)، وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٧٣).

(٢) ويقابل ذلك الابن المشؤوم، وهو عند وجود بنت واحدة لها النصف، وبنت ابن لها السدس، فإن وجد ابن الابن فإنه يحرمها من الفرض، ويعصبها معه، ويصبح مشؤوماً إذا استغرقت الفروض التركة، ولم يبق للعصبة شيء، كما سيأتي، كوجود زوج وأم وأب وبنت معهم.

الشقيق، والأخ لأب، فلا يعصب الأخ لأب أختاً شقيقة، لأن قرابتها أقوى منه، ولا يعصب الأخ الشقيق أختاً لأب، لأن قرابته أقوى منها[1].

مسائل وأمثلة عن العصبة بالغير:

١ـ مات شخص عن (زوجة، بنت، ابن) (زوجة، بنتين، ابن) (بنتين، ابنين) (زوجة أم، أب، بنت ابن، ابن ابن).

٢ـ ماتت امرأة عن (زوج، بنتين، أربعة أبناء) (زوج، بنت ابن ابن، ابن ابن الابن) (أم، أب، بنت ابن، ابن ابن).

٣ـ مات شخص عن (زوجة، أخت شقيقة، أخ شقيق) (زوجة، أم، أخت لأب، أخ لأب) (أم، أختين شقيقتين، أخ شقيق) (زوجة، أختين لأب، أربعة إخوة لأب).

٤ـ ماتت امرأة عن (زوج، أخت شقيقة، أخ شقيق، أخ لأب) (أخت شقيقة، أخوان شقيقان) (زوج، أخت لأب، ابن أخ شقيق) (أخت شقيقة، أخ شقيق، أخ لأب، أخت لأب).

ثالثاً: العصبة مع الغير:

عرف الجرجاني العصبة مع الغير بقوله: «هي كل أنثى تصير عصبة مع أنثى أخرى كالأخت مع البنت»[2].

فإن اجتمعت الأخت مع البنت، فتأخذ البنت فرضها، وتأخذ الأخت فأكثر الباقي عصبة.

والتعصيب مع الغير مختص بالأخوات مع البنات، بشرط عدم المعصب

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٠٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٣٧).

(٢) التعريفات ص١٣١.

للبنات، لأنه يحجب الأخوات نهائياً، وبشرط عدم المعصب للأخوات، لأنهن يرثن معه عصبة بالغير، وهي أقوى من العصبة مع الغير، ويعبر الفرضيون عن العصبة مع الغير بقولهم: «اجعلوا الأخوات مع البنات عصبات»[1].

أصحاب العصبة مع الغير:

تشمل العصبة مع الغير حالتين، وهما:

١ـ الأخت الشقيقة، الواحدة فأكثر، مع بنت فأكثر، أو مع بنت ابن فأكثر، أو مع بنت وبنت ابن، وذلك بشرطين:

أـ أن لا يكون مع الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات أخ شقيق، لأنهن يصرن عصبة به، فلا يحتجن للعصبة مع البنات وبنات الابن.

ب ـ أن لا يكون حاجب للأخت الشقيقة، وهو الابن، وابن الابن، والأب اتفاقاً، والجد عند أبي حنيفة.

٢ـ الأخت لأب، الواحدة فأكثر، مع بنت فأكثر، أو مع بنت ابن فأكثر، أو مع بنت وبنت ابن فأكثر، وذلك بشرطين:

أـ أن لا يكون مع الأخت لأب، أو الأخوات لأب، أخ لأب، لأنهن يصرن عصبة به، فلا يحتجن للعصبة مع البنات وبنات الابن، كما سبق في الأخت الشقيقة.

ب ـ أن لا يكون في المسألة حاجب للأخت لأب، وهو الابن، وابن الابن، والأب اتفاقاً، والجد عند أبي حنيفة، والأخ الشقيق، والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع البنات.

---

(١) هذا القول قاعدة في الميراث، وليس بحديث، كما يتوهم البعض (المواريث، الصابوني ص٧١)، وقارن: أحكام الميراث والوصية ص١٣٧، وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٦).

مشروعية العصبة مع الغير:

ثبتت العصبة مع الغير بالسنة الصحيحة، وهو ما رواه البخاري وغيره عن هُزَيل بن شرحبيل عن عبد الله بن مسعود رضي اللهُ عنه أنه قال في بنت وبنت ابن وأخت: «أقضي بهما بما قضى النبي ﷺ: للابنة النصف، ولابنة الابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت»(١)، فهذا يدل على أن الأخت عصبة مع البنت، لأن إرث الباقي لا يكون إلا للعصبة.

وثبت أن معاذ بن جبل رضي اللهُ عنه «ورّث أختاً وابنة، وجعل لكل واحدة منهما النصف، وهو باليمن، ونبي الله ﷺ يومئذ حي»(٢)، أي أعطى البنت فرضاً، والأخت النصف الباقي تعصيباً(٣).

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٧٨).

أحكام العصبة مع الغير:

إذا تعصبت الأخوات مع البنات فالحكم هو أن تأخذ الأخوات الباقي عن أصحاب الفروض، وهذا هو السبب في جعل الأخوات عصبات، حتى يدخل

---

(١) سبق بيانه ص١٢٢.

(٢) رواه أبو داود (٢/ ١٠٩)، ورواه البخاري بمعناه (٦/ ٢٤٧٧، رقم٦٣٥٣)، وانظر: نيل الأوطار (٦/ ٦٦).

(٣) خالف في العصبة مع الغير ابن عباس رضي اللهُ عنه، ومنع توريث الأخت عند وجود البنت، لأن الله تعالى اشترط في ميراث الأخت عدم الولد، بقوله تعالى: ﴿إِنِ امْرُؤٌا هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ والولد يشمل الذكر والأنثى، والجواب عليه حديث ابن مسعود وأن المراد بالولد هو الذكر بدليل قوله تعالى: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ﴾ [النساء: ٤/ ١٣] أي ذكر، ويرثها مع الولد الأنثى (انظر: شرح السراجية ص١٢٠)، المغني (المغني ٩/ ٩)، العذب الفائض (١/ ٩٢)، إرشاد الفارض ص١٩٥.

النقص على الأخوات، وليس على البنات، ولو أعطينا الأخوات فرضاً بالنصف، أو الثلثين، لعالت المسألة، وتضررت البنات، ولا يوجد سبب يوجب إسقاط الأخوات، فجعل الشرع لهن عصبة مع البنات[1].

وإذا أصبحت الأخت الشقيقة، فأكثر، عصبة مع البنات فتصبح بمثابة الأخ الشقيق وقوته، فتحجب الإخوة لأب ذكوراً وإناثاً، لأنه لا يصح وجود عصبتين في مسألة واحدة، كما تحجب أبناء الإخوة الأشقاء أو لأب، وتحجب الأعمام وأولادهم[2].

وكذلك الأخت لأب إذا صارت عصبة مع البنات، فتصبح بمثابة الأخ لأب وقوته، فتحجب من يحجبه الأخ لأب، كابن الأخ الشقيق، وابن الأخ لأب، والأعمام، وأولادهم.

وإذا وجدت البنات، ومعهن أخت شقيقة فأكثر، وأخ شقيق فأكثر، فإنها ترث معه بالتعصيب بالغير، للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا تتعصب مع البنات، وكذلك الأخت لأب مع الأخ لأب مع البنات، فتتعصب الأخت لأب به، دون العصبة مع البنات وبنات الابن[3].

الفرق بين العصبة بالغير والعصبة مع الغير:

تختلف العصبة بالغير عن العصبة مع الغير من عدة جوانب، وهي:

١ـ العصبة بالغير تكون للأنثى مع الذكر، أما العصبة مع الغير فتكون للأنثى مع الأنثى، كما سبق بيانه.

---

(١) المواريث، الصابوني ص٧١.

(٢) كشاف القناع (٤/ ٤٦٩)، الرحبية ص٨٤.

(٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٧)، مغني المحتاج (٣/ ١٨)، العذب الفائض (١/ ٩١)، شرح السراجية ص١٥٥، الرحبية ص٨٤، ٨٦، المغني (٩/ ٩).

٢ـ العصبة بالغير يكون الميراث فيها للذكر مثل حظ الأنثيين، أما العصبة مع الغير فتأخذ ما أبقت الفروض، وقد لا يبقى لها شيء، كحالة (زوج، بنتين، أم، أخت شقيقة).

٣ـ العصبة بالغير تمنع الأنثى صاحبة الفرض من فرضها، فتتعدى العصوبة من الذكر إلى الأنثى ويحرمها فرضها، أما العصبة مع الغير فلا تمنع البنت فأكثر، ولا بنت الابن فأكثر، من فرضهن[1].

مسائل وأمثلة عن العصبة مع الغير:

١ـ مات شخص عن (بنت، بنت ابن، أخت لأب) (زوجة، أم، بنت، أخت شقيقة) (ثلاث بنات، أم، أخت شقيقة) (زوجة، أربع بنات ابن، أختان لأب).

٢ـ ماتت امرأة عن (زوج، بنت، أختين شقيقتين) (زوج، بنت ابن، أربع أخوات لأب) (بنتين، أخت شقيقة) (ثلاث بنات ابن، أخت لأب).

٣ـ مات شخص عن (بنتين، أخت شقيقة، أخ لأب) (بنت ابن، أختين شقيقتين، ابن أخ شقيق) (ثلاث بنات، ثلاث أخوات شقيقات، عم).

٤ـ ماتت امرأة عن (زوج، بنت ابن، أخت لأب، ابن أخ شقيق) (أم، بنت، أخت لأب، ابن عم) (بنت ابن، زوج، أختين لأب، ابن أخ لأب).

فروع:

اجتماع الإرث بالفرض أو بالتعصيب أو بالفرض والتعصيب معاً:

الأصل أن يرث الوارث إما بالفرض فقط، وإما بالتعصيب فقط، وقد يجتمع فيه أمران، وقد يكون الإرث من جهة واحدة، وقد يكون من جهتين، وفي ذلك صور وفروع:

---

(١) المواريث ص٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٣٣٨)، أحكام الميراث والوصية ص١٣٧.

الفرع الأول: اجتماع الفرض والتعصيب:

يجتمع الفرض والتعصيب لشخص واحد، وقد يكونان من جهتين أو من جهة واحدة، وهما:

١ـ اجتماع الفرض والتعصيب من جهة واحدة:

ويتحقق ذلك للأب أو الجد فيرثان بالفرض والتعصيب معاً إذا كانا مع الفرع الوارث المؤنث[١].

٢ـ اجتماع الفرض والتعصيب من جهتين:

ويتحقق ذلك مع وجود سببين مختلفين، ويرث بهما معاً، كالزوج إذا كان ابن عم، والأخ لأم إذا كان ابن عم، فإن الزوج يأخذ فرضه أولاً ثم يرث بالتعصيب ثانياً، والأخ لأم يأخذ فرضه أولاً، ثم يرث بالتعصيب ثانياً، ومثل المعتق وهو ابن عم[٢].

الفرع الثاني: اجتماع الإرث بالفرض من جهتين:

وهنا تكون الجهتان من سبب واحد، فلا يتعدد الميراث، كالجدة من جهة الأم، والجدة من جهة الأب، فإنها تأخذ من أحدهما فقط إذا اجتمعت مع جدة ثالثة، مثل جدة هي (أم أم الأم) وهي نفسها (أم أب الأب) مع جدة ثانية (أم أم الأب) فترث الأولى كالثانية بالتساوي ويوزع السدس عليهما عند الشافعي وأبي يوسف وأبي حنيفة[٣].

---

(١) سبق بيان ذلك في فرض السدس، وفي التعصيب، وانظر: إرشاد الفارض ص٢٠٣، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨).

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٢٩، ٣٠)، المهذب (٤/ ٩٩)، وخالف أبو ثور، وقال: المال كله للأخ لأم، وهو ابن عم، مع ابن عم آخر، المهذب (٤/ ٩٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٥، ٤٧٥)، العذب الفائض (١/ ٨٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨)، المغني (٩/ ٣٠).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ١٦)، المهذب (٤/ ٨٧)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٦)، الرحبية =

وقال محمد والحنابلة يوزع السدس بينهما أثلاثاً، وذات القرابتين لها ثلثا السدس.

وقال مالك يوزع بينهما بالتساوي، لأنه لا يورث أصلاً أم أب الأب[1]، وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري (م٢٧٢) برأي الشافعي وأبي يوسف بتقسيم السدس بينهن على السواء، وهو نص القانون الكويتي (م/ ٣٠٢جـ).

الفرع الثالث: تعدد جهتي التعصيب:

إذا تعددت جهتا التعصيب أخذ الوارث الإرث بالعصبة الأقرب فقط، مثل ابن هو ابن ابن عم، فيما لو تزوجت امرأة ابن عمها فولدت له ولداً وماتت، فهذا الولد ابن لها، وهو ابن ابن عم أيضاً، فيرث بالأقرب، لأن العصبة الأقرب يحجب الأبعد[2].

الفرع الرابع: اجتماع جهتي التعصيب بالغير ومع الغير:

إذا اجتمعت جهتا التعصيب بالغير، والتعصيب مع الغير، فتقدم جهة التعصيب بالغير، كالأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق، ومع البنت، فترث عصبة بالغير وهو الشقيق لأن العصبة بالغير أقوى، لأنها مع الذكر، الذي هو عصبة بنفسه، كما سبق.

= ص٧٢.

(١) كشاف القناع (٤/ ٤٦٥)، العذب الفائض (١/ ٦٧، ٦٨، ٦٩، ٧٠)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٨٨، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٣)، المغني (٩/ ٣٠).

(٢) وقد يجتمع الفرضان، ويرث ذو الفرضين بالأقوى منهما، ويقع في المسلمين غلطاً بشبهة، وفي المجوس عمداً بأن يطأ أمه فتلد بنتاً (حاشية الدسوقي ٤/ ٤٨٦)، مغني المحتاج (٣/ ٣٠)، المهذب (٤/ ٩٥)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٢)، العذب الفائض (١/ ٨١)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٥).

الفصل الحادي عشر
الحجب من الإرث

قد تتوفر في الشخص أسباب الإرث وشروطه وأركانه، وتنتفي موانعه، ومع ذلك فإن هذا الشخص لا يرث، ويكون محجوباً من الإرث، فما هو الحجب؟ وما هي أنواعه؟ وما هي أحكامه وقواعده؟.

تعريف الحجب:

الحجب لغة: المنع والستر، قال تعالى عن الكافرين: ﴿كَلَّآ إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ﴾ [المطففين: ٨٣/ ١٥]، أي ممنوعون عن رؤية الله تعالى في الآخرة، وقال تعالى في آداب البيوت: ﴿وَإِذَا سَأَلْتُمُوهُنَّ مَتَٰعًا فَسْـَٔلُوهُنَّ مِن وَرَآءِ حِجَابٍ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٥٣]، أي ستار يمنع النظر، ومنه حاجب السلطان، لأنه يمنع من أراد الدخول، وحاجب العين، لأنه يمنع ما ينحدر إليها.

والحجب في الاصطلاح: المنع من الميراث كلّه أو بعضه، أو هو: منع الوارث من الإرث كلاً أو بعضاً، لوجود من هو أولى منه بالإرث، مثل حجب الأخ كلياً بالأب، وحجب الزوج بالفرع الوارث من النصف إلى الربع[١].

ومعرفة أحكام الحجب مهمة جداً، لأن الحجب من أعظم أبواب الفرائض، وأهمها، حتى قال بعضهم: حرام على من لم يعرف الحجب أن يفتي في الفرائض[٢].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٠)، مغني المحتاج (٣/ ١١)، شرح السراجية ص١٧١، العذب الفائض (١/ ٩٣).
(٢) العذب الفائض (١/ ٩٣).

الفرق بين الحجب والحرمان:

قد يشتبه الحجب بالحرمان، ولكن هناك فرق جوهري بينهما في السبب والأثر.

أما الاختلاف في السبب فإن الحرمان هو منع الشخص من الإرث لقيام علة فيه، وهي إحدى موانع الإرث السابقة، كالقتل واختلاف الدين ويسمى الحجب بالصفة[1]، أما الحجب فهو منع من الميراث لوجود شخص أحق بالإرث من غيره، فيحجبه عن الميراث، ويسمى الحجب بالشخص.

فالأول المحروم ممنوع من الإرث بسبب صفة موجودة بالوارث، مع قيام سبب الإرث الأصلي، وهو القرابة أو الزوجية، ويسمى ممنوعاً ومحروماً، فتفوت أهلية الميراث مع قيام سببه.

أما الثاني المحجوب فممنوع من الميراث بسبب شخص أقرب منه للميت، ويسمى محجوباً، فالممنوع توفر فيه سبب الإرث وشرطه، لكن قام المانع فيه، أما المحجوب فقد توفر فيه سبب الإرث وشرطه، وانتفى المانع، ومع ذلك لا يرث.

أما الاختلاف في الأثر فإن المحروم يعتبر كالمعدوم، وتزول عنه أهلية الميراث، ولا يؤثر على غيره من الورثة أصلاً، كالولد القاتل لا يرث، ولا يؤثر على فرض الزوجة، أو الزوج، أو البنت، أو الأم، أو الأخ لأم، في الميراث[2]، أما المحجوب فيعتبر موجوداً، ويؤثر على غيره في الميراث،

---

(١) ويلحق بالمحروم ولد الزنا وولد الملاعنة فإنهما لا يؤثران نهائياً على ورثة الأب، لعدم ثبوت نسبهما نهائياً، ولكنهما يعتبران في ورثة الأم، ويرثان من الأم وأبنائها وأقاربها كابن لها عادي، ويؤثران في حجب الأم وغيرها حجب حرمان وحجب نقصان. (المغني ٩/ ١١٤).

(٢) خالف ابن مسعود، وقال: إن المحروم يحجب غيره حجب نقصان فقط، لكن =

كالإخوة مطلقاً، فإنهم محجوبون بالأب، ولكن يؤثرون على ميراث الأم وينقلون فرضها من الثلث إلى السدس، ومثل أم الأب تحجب بالأب، وتحجب أم أم الأم عند الحنفية والحنابلة، وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري[1] وقانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٣١٣).

أنواع الحجب:

يفهم من تعريف الحجب أنه نوعان:

النوع الأول: حجب حرمان: وهو أن يحجب الشخص عن كل الميراث بسبب وجود شخص أولى منه بالإرث، فيحجب الأبعد عن الميراث أصلاً، وهذا ينطبق على الإرث بالعصبة بالنفس، كالجد الصحيح يحجب بالأب، وابن الابن يحجب بالابن، كما ينطبق على الإرث بالفروض، كالابن يحجب الأخ لأم عن فرضه، والبنتين فأكثر تحجبان بنت الابن عن فرضها، والأختين لأبوين تحجبان الأخت لأب عن فرضها.

النوع الثاني: حجب نقصان: وهو أن ينقص فرض الوارث من الأكثر إلى الأقل: لوجود شخص آخر، كحجب الأم من الثلث إلى السدس لوجود الفرع الوارث، أو العدد من الإخوة، وحجب الزوج عن النصف إلى الربع بالفرع الوارث، وحجب الزوجة من الربع إلى الثمن لوجود الفرع الوارث.

= لا يحجبه حجب حرمان، وتبعه بعض التابعين والفقهاء كلاً أو بعضاً، وهو رأي شاذ (شرح السراجية ص١٧٦، العذب الفائض ١/ ٩٩)، أما المحجوب فيحجب غيره كلا الحجبين بالاتفاق (شرح السراجية ص١٧٩، العذب الفائض ١/ ٩٩).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٠)، المهذب (٤/ ٩٣)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٠)، شرح السراجية ص١٧٦، ١٧٩، العذب الفائض (١/ ٩٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٠٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٥)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١١، المغني (٩/ ١٧٥)، المهذب (٤/ ٩٣).

وحجب النقصان ينطبق على بعض أصحاب الفروع الذين لهم فرضان أعلى وأدنى، وينحصرون في خمسة وارثين، وهم: الزوج، والزوجة، والأم، وبنت الابن، والأخت لأب، وذلك ثابت بالنص والإجماع، ولا يشمل حجب النقصان بقية أصحاب الفروض الأخرى[1].

وهذان النوعان متفق عليهما عند الفقهاء، وخالف الحنفية في أنواع حجب النقصان كما سيأتي.

أقسام الورثة بالنسبة لحجب الحرمان:

ينقسم الورثة بالنسبة لحجب الحرمان إلى قسمين:

القسم الأول: الورثة الذين لا يحجبون حجب حرمان:

وهم ستة أفراد ١ـ الابن الصلبي، ٣ـ البنت الصلبية، ٣ـ الأب، ٤ـ الأم، ٥ـ الزوج، ٦ـ الزوجة، ويعبر عنهم: الولدان، والأبوان، والزوجان، على التغليب، وضابطهم: من أدلى إلى الميت بنفسه.

فإذا وجد أحد هؤلاء الورثة فلا بد من أن يرث من التركة كثيراً أم قليلاً، لأنهم يدلون إلى الميت بدون واسطة، ويرثون ولو وجد معهم جميع الورثة.

القسم الثاني: الورثة الذين يحجبون حجب حرمان:

وهم سبعة من أصحاب الفروض، وهم: الجد والجدة، وبنت الابن فأكثر، والأخت الشقيقة فأكثر، والأخت لأب فأكثر، والأخت لأم فأكثر، والأخ لأم فأكثر، وسائر العصبات عدا الابن والأب، كما سنفصل أحوال كل منهم[2].

---

(١) كشاف القناع (٤/٤٦٩)، العذب الفائض (١/٩٣)، شرح السراجية ص١٧٢، الرحبية ص٨٧ وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٣٤٦)، المفيد ص٢٤٠، تبيين المسالك (٤/٥٩٦)، مغني المحتاج (٣/١١).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/٧٧٩)، مغني المحتاج (٣/١١)، كشاف القناع (٤/٤٧٠)، =

قواعد حجب الحرمان:

يندرج حجب الحرمان تحت إحدى القواعد الثلاث التالية، أو تحت أكثر من قاعدة:

١ ـ كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة:

سواء اتحدت جهة إرثهما كالجد مع الأب (فإنهما من جهة الأبوة عند الحنفية)، وابن الابن مع الابن، وابن الأخ مع الأخ، وأم الأب مع الأب، وأم الأم مع الأم، أم اختلفت الجهات كالجد مع الأب (عند الجمهور) والإخوة مع الأب، وأم الأب مع الأم، وأم الأم مع أم أب الأب[(١)].

ويستثنى من هذه القاعدة أولاد الأم، فإنهم يدلون إلى الميت بالأم، ومع ذلك لا تحجبهم، بل يرثون معها، للنص القرآني، ولمراعاة جانب الأمومة فيهم، ولعدم استحقاقها كامل التركة، ولذلك يقول الفقهاء: «كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة إلا أولاد الأم»[(٢)].

= شرح السراجية ص١٧٢، إرشاد الفارض ص٢٦٠، الأحوال الشخصية للسباعي والصابوني ص٥١١، المفيد ص٢٤٠.

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٠)، العذب الفائض (١/ ٩٦)، شرح السراجية ص١٧٣، إرشاد الفارض ص٢٦٦، الدرة المضية ص٢٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٨)، أحكام الميراث والوصية ص٨٦، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٧).

(٢) استثنى الحنابلة أيضاً من القاعدة أم الأب وأم الجد، فالأولى لا تحجب بالأب، والثانية لا تحجب بالجد، لأن الجدة عندهم ترث بالأمومة خلفاً عن الأم، لا عن الأب أو الجد، فترث معهما، خلافاً للأئمة الثلاث، فلا تستثنى لقوة الواسطة (إرشاد الفارض ص٢٦٦)، الرحبية ص٧٤، شرح السراجية ١٣٧، ص١٧٤، المغني (٩/ ٦٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٥)، العذب الفائض (١/ ٩٧، ١٠٠) وانظر المراجع السابقة في الهامش١.

٢ـ الأقرب إلى الميت يحجب الأبعد مطلقاً:

وهذا أحد المنطلقات الأساسية في الإرث الشرعي، بتقديم الأقرب على الأبعد، فالابن يحجب الأخ، وابن الأخ يحجب العم، مع أن إدلاءهم مختلف.

وهذه القاعدة عامة سواء اتحد نوع القرابة للإرث كالبنوة، أم اختلف كالابن والأخ لأم، وسواء وجد الإدلاء به كابن الابن مع الابن، أم لم يتحد كالأخ مع الابن، والعم مع الأخ، وابن الأخ لأبوين أو لأب.

ويستثنى من ذلك حالة عند المالكية والشافعية، وهي أن الجدة القربى من جهة الأب، لا تحجب الجدة البعدى من جهة الأم، كأم الأب مع أم أم الأم، وذلك لمراعاة جانب الأمومة، خلافاً للحنفية والحنابلة الذين قالوا: إن الجدة القربى تحجب البعدى مطلقاً، سواء أكانت القربى من جهة الأم، أم من جهة الأب[1].

٣ـ القريب الأقوى يحجب القريب الأضعف:

وذلك عند التساوي في الجهة والدرجة، ويتحقق ذلك في جهة الإخوة والعمومة فقط، فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب، وابن الأخ الشقيق يحجب ابن الأخ لأب، والعم الشقيق يحجب العم لأب، وهكذا أبناؤهم.

وإن قواعد الترجيح التي سبقت في العصبة النسبية تطبق هنا في الحجب، فيكون الحجب بالجهة أولاً، ثم بالدرجة ثانياً، ثم بالقوة ثالثاً.

حجب الحرمان لأصحاب الفروض:

سبق أن قلنا: إن أصحاب الفروض إثنا عشر وارثاً، خمسة منهم

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٤٧٠)، الرحبية ص٨٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٨)، المغني (٩/ ٥٨)، العذب الفائض (١/ ٦٦)، أحكام الميراث والوصية ص٨٦، والمراجع السابقة هامش ١، ٢.

لا يحجبون حجب حرمان نهائياً (ومعهم الابن)، وهم الولدان، والزوجان، والأبوان، وبقي سبعة من أصحاب الفروض يحجبون حجب حرمان، وهم ذكور وإناث، حسب التفصيل التالي[1]:

١ـ الجد: يحجب الجد[2] حجب حرمان بالأب، وكل جد أقرب درجة إلى الميت يحجب الجد الأبعد بالاتفاق.

٢ـ الجدة: تحجب الجدة[3] حجب حرمان في الحالات التالية، ويحجبها:

أـ الأم: تحجب جميع الجدات باتفاق، سواء أكانوا من جهة الأم أم من جهة الأب، وهو ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٣) والكويتي (م/ ٣١٣أ).

ب ـ الأب: يحجب جميع الجدات اللاتي يدلين به، كأم الأب، وأم أم الأب، وأم أب الأب، وأم أم أب الأب، وأم أم الأب وهكذا.

ج ـ الجد: يحجب الجدات اللاتي يدلين به أيضاً كأم الجد، وأم أب الجد وهكذا[4]، وهو ما نصّ عليه قانون الحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٣ ف٢) والكويتي (م/ ٣١٣د).

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨١)، مغني المحتاج (٣/ ١١ـ١٣)، المهذب (٤/ ٩١)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٩، ٤٧٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٥٠)، أحكام الميراث والوصية ص٨٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥١١، المواريث، الصابوني ص٨١، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٦)، المغني (٩/ ٦).

(٢) إذا أطلق الجد في الميراث فالمراد به الجد الصحيح النسبي الوارث، فإن أريد الجد الآخر قيد بالوصف فيقال: الجد الرحمي، الجد غير الصحيح، الجد الفاسد، وهو الذي يكون بينه وبين الميت أنثى.

(٣) إذا أطلقت الجدات، فالمراد الوارثات، وهن كل جدة ليس بينها وبين الميت جد رحمي.

(٤) خالف في ذلك الحنابلة كما سبق ص ١٥١ هامش٢.

د ـ الجدة القربى: تحجب الجدة البعدى، فإن كانت القربى من جهة الأم فإنها تحجب البعدى من جهة الأم[1]، ومن جهة الأب باتفاق المذاهب الأربعة، مثل (أم الأم، أم أم الأب، أم أم الأم، أم أب الأب).

وإن كانت القربى من جهة الأب، ففيها اختلاف، قال الحنفية والحنابلة: تحجب القربى من جهة الأب، البعدى من جهة الأم، مثل (أم الأب، أم أم الأم).

وقال المالكية والشافعية وأحمد في قول: إن القربى من جهة الأب لا تحجب البعدى من جهة الأم، بل يشتركان في السدس، لأن الجدة من جهة الأم هي الأصل، والجدة من جهة الأب فيها قرب، فاستويا[2]، مثل (أم الأب، أم أم الأم) (أم أب الأب، أم أم الأم).

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي الحنفية والحنابلة (م/ ٢٨٤).

٣ـ بنت الابن: تحجب حجب حرمان بالفرع الوارث المذكر الأعلى منها درجة، سواء أكانت واحدة أم متعددة، وسواء أكانت معصبة بابن ابن في درجتها أم لا، وتحجب بالبنتين فأكثر بشرط عدم وجود معصب معها في درجتها أو أنزل منها[3]، مثل (بنتين، وبنت ابن) (ثلاث بنات ابن، واربع بنات ابن ابن)، فإن وجد من يعصبها فترث معه، وهو الابن المبارك، مثل (بنتين،

---

(١) إذا كانت الجدة البعدى من جهة الأم فإنها تحجب بالبعد، والإدلاء بالجدة القربى من جهة الأم باتفاق.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٢)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٤)، المهذب (٤/ ٨٦)، مغني المحتاج (٣/ ١٢ـ١٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٧)، المغني (٩/ ٥٨).

(٣) يأخذ أولاد الابن (ذكوراً وإناثاً وإن نزلوا) وصية واجبة بالقانون، كما سيمر فيما بعد.

بنت ابن، ابن ابن) (ثلاث بنات ابن، أربع بنات ابن ابن، ابن ابن ابن ابن).

وأخذ بذلك قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٥)، والكويتي (م/ ٣١٥).

٤ـ الأخت الشقيقة: تحجب حجب حرمان بالفرع الوارث المذكر، وإن نزل، كما تحجب بالأب اتفاقاً، سواء أكان معها في الحالتين أخ شقيق أم لا، وهو ما نصت عليه المادة ٢٨٦ من قانون الأحوال الشخصية السوري، فقال: «يحجب الأخت لأبوين كل من الأب، والابن، وابن الابن وإن نزل»، والكويتي (م/ ٣١٦).

وتحجب الأخت الشقيقة بالجد عند أبي حنيفة خلافاً للمذاهب الثلاثة وقانون الأحوال الشخصية السوري.

٥ـ الأخت لأب: تحجب حجب حرمان بالفرع الوارث المذكر، وإن نزل، كما تحجب بالأب والأخ الشقيق، وبالأخت لأبوين إذا كانت عصبة مع غيرها، وبالأختين الشقيقتين إذا لم يوجد أخ لأب مع الأخت لأب ليعصبها، وهذا بالاتفاق بين المذاهب والقانون السوري (م/ ٢٨٧)، والكويتي (م/ ٣١٧).

وأضاف الحنفية أنها تحجب بالجد أيضاً[1].

٦ـ الأخت لأم: تحجب بالفرع الوارث مطلقاً، المذكر والمؤنث، وبالأصل المذكر بالاتفاق (وهم الابن، ابن الابن، البنت، بنت الابن، الأب، الجد).

٧ـ الأخ لأم: يحجب بالفرع الوارث، والأصل الذكر كالأخت لأم السابقة، وهو ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٤)، والكويتي (م/ ٣١٤).

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨١).

حجب الحرمان لأصحاب العصبة:

الورثة الذين يرثون بالتعصيب يحجبون حجب حرمان[١]، وهم ذكور فقط، حسب التفصيل الآتي:

١ـ **ابن الابن**: يحجب حجب حرمان بالابن فأكثر، وكذلك كل ابن ابن أنزل يحجب حجب حرمان بمن هو أقرب منه درجة إلى الميت، فابن الابن يحجب ابن ابن الابن[٢].

٢ـ **الجد**: يحجب حجب حرمان بالأب، وكل جد أقرب يحجب الجد الأبعد، والجد يرث بالفرض، ويرث بالتعصيب، لذلك ورد حجبه في الصنفين.

٣ـ **الأخ الشقيق**: يحجب حجب حرمان بالفرع الوارث المذكر، وهو الابن، وابن الابن وإن نزل، ويحجب بالأب اتفاقاً، ويحجب بالجد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى[٣].

٤ـ **الأخ لأب**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب الأخ الشقيق وهم (الابن، ابن الابن وإن نزل، الأب اتفاقاً، الجد عند أبي حنيفة) ويحجب أيضاً بالأخ الشقيق، والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير، لأنها تصبح بقوة الأخ الشقيق إرثاً وحجباً.

٥ـ **ابن الأخ الشقيق**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب الأخ لأب (وهم

---

(١) يستثنى من الورثة الذين يرثون بالتعصيب الابن والأب، فإنهما لا يحجبان بحال.

(٢) يستحق ابن الابن المحروم من الإرث بالتعصيب، يستحق الوصية الواجبة كما سيمر بشروطه.

(٣) ورد في كتاب «كشاف القناع ٤/ ٤٧٠» خطأ مطبعي، فقال: «ويسقط الأخ شقيقاً كان أو لأب بالجد» والصواب: «ويسقط ابن الأخ...».

الابن، ابن الابن، الأب، الجد اتفاقاً، الأخ الشقيق، الأخت الشقيقة المعصبة مع الغير) ويحجب أيضاً بالأخ لأب، وبالأخت لأب إذا صارت عصبة مع الغير بالاتفاق في جميع هذه الحالات.

٦ـ **ابن الأخ لأب**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب به ابن الأخ الشقيق، وهم الثمانية، ويضاف عليهم حجبه بابن الأخ الشقيق وإن نزل.

٧ـ **العم الشقيق**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب به ابن الأخ لأب، وهم تسعة، ويضاف إليهم أنه يحجب بابن الأخ لأب وإن نزل.

٨ـ **العم لأب**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب به العم الشقيق، وهم عشرة، ويضاف عليهم أنه يحجب بالعم الشقيق.

٩ـ **ابن العم الشقيق**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب به العم لأب، وهم أحد عشرة وارثاً، ويضاف إليهم العم لأب.

١٠ـ **ابن العم لأب**: يحجب حجب حرمان بمن يحجب ابن العم الشقيق، وهم اثنا عشر وارثاً، ويضاف إليهم ابن العم الشقيق[١].

وخلاصة ذلك أن الذين يحجبون حجب حرمان هم خمسة من الإناث (الجدة، بنت الابن، الأخت الشقيقة، الأخت لأب، الأخت لأم) وعشرة من الذكور، وهم (ابن الابن، الجد، الأخ الشقيق، الأخ لأب، ابن الأخ الشقيق، ابن الأخ لأب، العم الشقيق، العم لأب، ابن العم الشقيق، ابن العم لأب).

ويأتي في الحجب هنا اصطلاح «الأخ المبارك» و«الأخ المشؤوم» فنبين ذلك.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨١)، مغني المحتاج (١/ ١١ـ١٣)، المهذب (٤/ ٩١)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٩ـ ٤٧٠)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥١١، الرحبية ص٨٨ وما بعدها، المفيد ص٢٤١، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٧).

الأخ المبارك، والابن المبارك:

ويتعلق بمسألة الحجب، أمر طريف في الميراث، وهو ما يسمى الابن المبارك، والأخ المبارك، وذلك في صورتين:

١ـ الابن المبارك: وذلك إذا استكملت البنتان فأكثر الثلثين حجبت بنت الابن فأكثر، إلا إذا كان مع بنت الابن فأكثر (ابن ابن) في درجتها، وكان أخاً لها، فيسمى الأخ المبارك، والابن المبارك، أما إذا كان ابن عم لها، أو أنزل منها درجة فلا يسمى إلا الابن المبارك، أو القريب المبارك، فإن ابن ابن الابن يعصب بنت الابن فأكثر، لأنه لا فرض لهن، وسمي الابن المبارك، أو الأخ المبارك لأنه كان السبب في إرثها، ولولاه لحجبت مع البنات، وهو قول جماهير العلماء والمذاهب الأربعة، والسبب في توريثها وتعصيبها حتى لا يرث ابن ابن (وهو مساو لها، أو أبعد منها درجة) وتحرم من الميراث، وهو ما أشارت إليه المادة ٢٨٥ فـ٢ من قانون الأحوال الشخصية السوري والكويتي (م/ ٣١٥).

مثاله: (بنتان، بنت ابن، ابن ابن) (ثلاث بنات، بنتا ابن، ابن ابن) (أربع بنات ابن، أربع بنات ابن ابن، ابن ابن ابن الابن).

٢ـ الأخ المبارك: وهو إذا استكملت الأختان الشقيقتان فأكثر الثلثين، فتحجب الأخت لأب فأكثر، إلا إذا كان معها معصب (وهو الأخ لأب حصراً) فإنها يعصبها في باقي التركة، ويسمى الأخ المبارك، لأن وجوده كان السبب في توريث الأخت لأب فأكثر، وإلا حجبت من الميراث[1]، وهو ما أشار إليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٧)، والكويتي (م/ ٣١٥).

---

(١) المواريث، الصابوني ص٨٢، شرح السراجية ص١٠٩.

مثاله: (أختان شقيقتان، أخت لأب، أخ لأب) (أربع أخوات شقيقات، أختان لأب، ثلاثة إخوة لأب).

ولا يعصب ابن الأخ لأب الأخت لأب قياساً على ابن ابن الابن مع بنت الابن، لأن ابن ابن الابن وإن نزل يسمى ابناً لغة وشرعاً وعرفاً، أما ابن الأخ فلا يسمى أخاً[1].

الابن المشؤوم، والأخ المشؤوم:

ويقابل الصور السابقة صور أخرى يكون القريب مشؤوماً، لأن وجوده كان سبباً في حرمان ذات الفرض من الإرث، وفيها صورتان:

١ـ الابن المشؤوم: وهو أن يوجد في الورثة بنت واحدة، ومعها أصحاب فروض من جهة، وبنت ابن وابن ابن من جهة أخرى، فبنت الابن عصبة مع ابن الابن، ويأخذان ما أبقت الفروض، فلو استغرقت الفروض التركة لم يبق لهما شيء، ولولا ابن الابن لورثت بنت الابن السدس مع البنت تكملة الثلثين، وتعول المسألة، ويكون ابن ابن الميت إما أخاً لبنت الابن، فيمكن أن يسمى أخاً مشؤوماً، وإما أن يكون ابن عم لها، ولكن يشترط أن يكون في درجتها، فيكون ابناً مشؤوماً.

مثاله: (زوج، أم، أب، بنت، بنت ابن) (زوج، أم، أب، بنت، بنت ابن، ابن ابن).

ففي المسألة الأولى تأخذ بنت الابن[2] السدس تكملة الثلثين، والبنت

---

(١) المغني لابن قدامة (١٨/٩)، حاشية ابن عابدين (٧٨٤/٦)، تبيين المسالك (٥٩٨/٤)، شرح السراجية ص١١٠، وجاء في الرحبية ص٩٢:

وليس ابن الأخ بالمعصب   من مثله أو فوقه في النسب

(٢) وتطبق نفس الأحكام في هذه الصور سواء كانت بنت الابن واحدة أم أكثر، وانظر: =

النصف، والأب السدس مع التعصيب، والأم السدس، والزوج الربع، وتعول المسألة إلى خمس عشرة، وأصلها اثنا عشر، ولا يبقى للعصبة شيء.

ثم وجد في المسألة الثانية ابن ابن فيكون عصبة، ويعصب بنت الابن، ويأخذان ما أبقت الفروض، فالمسألة من اثني عشر، وتعول إلى ١٣، ولا يبقى للعصبة شيء، فيكون ابن الابن سبباً في حرمان بنت الابن من الإرث والفرض، ويكون شؤماً لا بِرَّ لها فيه (من الناحية المادية فحسب)، ولو كان مكان الأب والأم جدٌّ وجدة لوقع مثل ذلك تماماً.

٢ـ الأخ المشؤوم: وهو أن يكون في الورثة أخت شقيقة واحدة، ومعها أصحاب فروض من جهة، وأخت لأب فأكثر من جهة ثانية، فإن وجد معها أخ لأب عصبها، فإن استغرقت الفروض التركة لم يبق لهما شيء، وحرمت الأخت لأب من الإرث بسببه، فيسمى أخاً مشؤوماً.

مثاله: (زوج، أخت شقيقة، أخت لأب) مع (زوج، أخت شقيقة، أخت لأب، أخ لأب).

ومثاله: (زوج، أم، أخ لأم فأكثر، أخت شقيقة، أخت لأب) مع (زوج، أم، أخ لأم فأكثر، أخت شقيقة، أخت لأب، أخ لأب).

ففي المثال الأول، يكون في المسألة الأولى للزوج النصف، وللأخت الشقيقة النصف، وللأخت لأب السدس تكملة الثلثين فأصل المسألة من ستة، وتعول إلى سبعة، وفي المسألة الثانية للزوج النصف، وللأخت الشقيقة النصف، وللأخت لأب، وللأخ لأب، العصبة، ولا يبقى لهما شيء[1].

= كشاف القناع (٤/٤٦٧).

(١) تطبق نفس الأحكام في هذه الصور سواء كانت الأخت لأب واحدة أم أكثر، وانظر: كشاف القناع (٤/٤٦٨).

وفي المثال الثاني، تكون المسألة الأولى: الزوج النصف، الأم السدس، الأخ لأم الواحد السدس، الأخت الشقيقة النصف، الأخت لأب السدس، فالمسألة من ستة وتعول لسبعة، وللأخت لأب سهم واحد، وفي المسألة الثانية: الأخت لأب عصبة مع الأخ لأب، وتعول المسألة، ولا يبقى لهما شيء.

أنواع حجب النقصان المتفق عليها:

إن حجب الحرمان يحرم الوارث من الإرث نهائياً، أما حجب النقصان فلا يحرمه من الميراث، وإنما ينقله من نصيب أعلى إلى نصيب أدنى، وهو ثلاثة أنواع، وهذه متفق عليها، وهي:

أولاً: نقل الوارث من فرض أعلى إلى فرض أدنى:

ويشمل كل وارث له فرضان: أعلى وأدنى، ويتحقق في خمسة أشخاص من الورثة، وهم:

١ـ الزوج: يحجب حجب نقصان من النصف إلى الربع عند وجود الفرع الوارث للزوجة، سواء أكان الفرع ذكراً أم أنثى، واحداً أو أكثر، صلبياً أم غير صلبي، وسواء أكان الولد من الزوج الموجود أو من زوج سابق، حتى لو كان من زنا أو مع الملاعنة من زوج سابق[1].

٢ـ الزوجة: تحجب حجب نقصان من الربع إلى الثمن عند وجود الفرع الوارث للزوج، حسب التفصيل السابق عدا الفقرة الأخيرة، فولد الزنا، وولد الملاعنة لا يثبت نسبهما من الرجل، ولا يؤثر وجودهما على ميراث الزوجة.

---

(١) المهذب (٤/ ٩٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٢).

٣ـ الأم: تحجب حجب نقصان من الثلث إلى السدس بأحد سببين، وجود الفرع الوارث مطلقاً، ووجود العدد من الإخوة، اثنين فصاعداً، ذكوراً أو إناثاً، أو ذكوراً وإناثاً، إخوة وأخوات لأبوين، أو لأب، أو لأم، من نوع واحد أم من نوعين[١].

٤ـ بنت الابن: تحجب حجب نقصان من النصف إلى السدس بالبنت الصلبية، وكذلك كل بنت ابن أدنى تحجب ببنت الابن الواحدة الأعلى منها درجة، وبشرط عدم المعصِّب، وعدم الحاجب لها.

وإن كانت بنت الابن متعددة، فيحجبن من الثلثين إلى السدس، ولكن بشرط عدم المعصب وعدم الحاجب لهن.

٥ـ الأخت لأب: تحجب حجب نقصان من النصف إلى السدس بالأخت الشقيقة الواحدة، بشرط عدم وجود المعصب، وعدم وجود الحاجب للأخت لأب.

وإن كانت الأخت لأب متعددة فيحجبن من الثلثين إلى السدس، مع شرط عدم المعصب، وعدم الحاجب لهن.

ثانياً: نقل الوارث من الإرث بالتعصيب الأعلى إلى الفرض الأدنى:

وينحصر ذلك بالأب والجد عند وجود الفرع الوارث المذكر (وهو الابن، وابن الابن وإن نزل، واحداً أم متعدداً) فإن لم يوجد الفرع المذكر فإنهما يرثان بالتعصيب، وعند وجوده ينتقل إرثهما إلى السدس.

وينطبق الحكم السابق جزئياً عند وجود الفرع الوارث المؤنث (البنت، وبنت الابن وإن نزلت واحدة أم متعددة).

---

(١) خالف في ذلك ابن عباس رضي اللهُ عنهما واشترط أن يكون عدد الإخوة ثلاثة فما فوق، لأنه أقل الجمع، كما سبق.

فالحالة الأولى مثل (أب، أم، ابن) مع (أب، أم)، ومثل (أم، جد، ابن ابن) مع (أم، وجد).

والحالة الثانية مثل (أب، أم، بنت) مع (أب، أم)، ومثل (زوج، أب، أم، بنت) مع (زوج، أب، أم).

ثالثاً: نقل الوارث من الإرث بالفرض إلى الإرث بالتعصيب:

ويختص ذلك بأصحاب العصبة بالغير من الإناث، وهن كل أنثى لها فرضها، وتصبح عصبة مع ذكر بدرجتها، وينحصر ذلك في أربع حالات:

١ـ البنت مع الابن، فلو كانت واحدة لأخذت النصف، ومع الابن فأكثر تصبح عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين، وكذا البنتان فأكثر لهن الثلثان، ومع الابن فأكثر يصبحن عصبة مع الابن، وللذكر مثل حظ الأنثيين.

٢ـ بنت الابن فأكثر مع ابن الابن فأكثر، كالصور السابقة.

٣ـ الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق فأكثر، فلو كانت واحدة لأخذت النصف، وعند وجود الأخ الشقيق فأكثر تصبح عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين.

٤ـ الأخت لأب مع الأخ لأب فأكثر، فلو كانت واحدة لأخذت النصف، وعند وجود الأخ لأب فأكثر تصبح عصبة للذكر مثل حظ الأنثيين.

وكذلك الأختان الشقيقتان فأكثر مع أخ شقيق فأكثر، فإنهن ينتقلن من فرض الثلثين إلى التعصيب، والأختان لأب فأكثر، ينتقلن من فرض الثلثين إلى التعصيب مع الأخ لأب فأكثر.

ويدخل في هذا النوع أيضاً أمران:

١ـ الأخت الشقيقة فأكثر ينتقل إرثهن من الفرض إلى التعصيب مع الغير، وذلك مع البنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر، بشرط عدم المعصب بالغير

للشقيقات، وعدم الحاجب لهن.

٢ـ الأخت لأب فأكثر ينتقل إرثهن من الفرض إلى التعصيب مع الغير، وذلك مع البنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر، بشرط عدم المعصب بالغير للأخت لأب، وعدم الحاجب لها[١].

أمثلة ومسائل:

١ـ (بنت، ابن) (بنتان، ابن) (ثلاث بنات، ابنان) (خمس بنات، ابن).

٢ـ (بنت ابن، ابن ابن) (بنتا ابن، ابن ابن) (ثلاث بنات ابن، ابنا ابن) (خمس بنات ابن، ابن ابن).

٣ـ (زوج، أخت شقيقة، أخ شقيق) (زوجة، أختان شقيقتان، أخ شقيق) (أم، زوجة، أخت شقيقة، ثلاثة إخوة أشقاء).

٤ـ (زوج، أخت لأب، أخ لأب) (زوجة، أم، أخت لأب، أخوان لأب) (أم، ثلاث إخوة لأب، أختان لأب).

٥ـ (بنت، بنت ابن، أخت شقيقة) (بنتان، أختان شقيقتان) (ثلاث بنات ابن، أخت شقيقة).

٦ـ (بنت، أخت لأب، أخوان لأم) (زوج، بنت، أختان لأب) (زوجة، بنت ابن، بنت، أخت لأب).

أنواع حجب النقصان المختلف فيها:

إن الأنواع السابقة متفق عليها في المذاهب الأربعة، واقتصر عليها الحنفية، وقالوا: إن حجب النقصان، لا يدخل إلا على الوارث الذي له فرض أو فرضان، ويتفرع على قول الحنفية أمران:

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٨٨، كشاف القناع (٤/ ٤٦٩).

١ـ لا يدخل في حجب النقصان عند الحنفية انتقاص حصص أصحاب الفروض لاجتماع من يجالسهم بدلاً من حالة الانفراد، كتعدد الزوجات، فالزوجة لها الربع أو الثمن، والزوجات لهن الربع أو الثمن.

٢ـ لا يدخل في حجب النقصان عند الحنفية انتقاص السهام بالعول، وهو أن تزيد السهام عن أصل المسألة، كالزوج، والأم، والأختين، فللزوج النصف، وللأم السدس، وللأختين الثلثان، وأصل المسألة من ستة، وتعول عند جمع السهام إلى ثمانية، فيكون للزوج ٣ سهام من ثمانية، وللأختين أربعة سهام من ثمانية، وللأم سهم من ثمانية[1].

وقال جمهور الفقهاء يدخل حجب النقصان على جميع الورثة، وأضافوا ثلاثة أنواع أخرى[2]، وهي:

أولاً: الانتقال من الانفراد إلى الاشتراك، ومن الاشتراك القليل إلى الكثير، ويقع في خمسة أصناف:

١ـ الزوجات يشتركن في الربع أو الثمن، وعند الانفراد تأخذ الزوجة وحدها الربع أو الثمن.

٢ـ الجدات يشتركن في السدس، وعند الانفراد تأخذ الجدة الواحدة السدس.

٣ـ أولاد الأم، ثلاثة فصاعداً يشتركن في الثلث، وعند الانفراد يأخذ الواحد منهم السدس، والاثنان الثلث، لكل واحد سدس.

٤ـ البنات ثلاثة فأكثر يشتركن بالثلثين، وعند الانفراد تأخذ الواحدة النصف،

---

(١) الرحبية ص٨٧ وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٦).

(٢) الرحبية، وشرحها، والحاشية عليها ص٨٨، إرشاد الفارض ص٢٥٩، وما بعدها، العذب الفائض (١/ ٩٤)، أحكام الميراث والوصية ص٨٨، الدرة المضيّة في شرح الفارضية ص٢٣، كشاف القناع (٤/ ٤٦٩).

والاثنتان الثلثين، وكذا الحال في بنات الابن، ثلاثة فأكثر.

٥ـ الأخوات الشقيقات ثلاثة فأكثر، يشتركن بالثلثين، والواحدة تأخذ النصف، والاثنتان تأخذان الثلثين، وكذا الحال في الأخوات لأب.

ثانياً: الانتقال إلى المزاحمة في التعصيب:

وذلك عند زيادة العدد فيقل نصيب كل وارث، ويشمل كل العصبة إلا الأب، والجد عند أبي حنيفة، مثاله: الابن الواحد يأخذ التركة كاملة عند الانفراد، فإن تعدد شاركه بقية الأبناء، وكذلك ابن الابن مع ابن ابن آخر فأكثر، والأخ الشقيق مع شقيق فأكثر، والأخ لأب مع أخ لأب آخر فأكثر، والعم الواحد مع عم آخر فأكثر، وابن العم الواحد مع ابن عم آخر فأكثر.

ثالثاً: الانتقال من التعصيب مع الغير إلى التعصيب بالغير:

وذلك كالأخت الشقيقة فأكثر مع البنت فأكثر، أو مع بنت ابن فأكثر، أو مع بنت وبنت ابن فأكثر، وكذا الأخت لأب.

مثاله: (بنت، أخت شقيقة) فالبنت لها النصف فرضاً، والأخت لها الباقي، وهو النصف تعصيباً، ومثل (بنتين، وأخت) فللأخت الباقي تعصيباً وهو الثلث، فإن وجد في المسألتين أخ شقيق مع الأخت، كانا مشتركين في الباقي تعصيباً، وللذكر مثل حظ الأنثيين.

رابعاً: كثرة الفروض، وهنا يحصل العول، ويقل نصيب الوارث، فالسدس يصير سبعاً أو ثمناً، أو تسعاً، أو عشراً، وهكذا كما سيمر في العول.

فرع: المسألة المشتركة:

ويتعلق بموضوع الحجب والتعصيب المسألة المشتركة، أو المشرَّكة، أو اليَمِّيَّة، أو الحمارية، وصورتها: (زوج، أم، أخوان لأم فأكثر، أخ شقيق فأكثر).

وتطبيقاً لمبدأ الإرث بالتعصيب بأن تعطى الفرائض لأصحابها، فما بقي فلأولى رجل ذكر، فيكون للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخوين لأم الثلث، واستغرقت الفروض التركة، والأخ الشقيق يرث بالتعصيب، ولم يبق له شيء، مع أن قرابته للميت أقوى من الإخوة لأم، وهذا رأي أبي بكر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم، وهو مذهب الحنفية والحنابلة.

وقال عمر وعثمان وزيد وابن مسعود بتوريث الإخوة والأشقاء مع الإخوة لأم، باعتبار أن الجميع إخوة لأم يشتركون في الثلث، والذكر كالأنثى، وهو مذهب المالكية والشافعية، وسوف يرد تفصيل المسألة مع الأدلة في حالات ميراث الإخوة لأم[1].



(١) المواريث، الصابوني ص٨٦، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٥)، تبيين المسالك (٤/ ٥٨١)، المغني (٩/ ٢٤، ٦٩)، المهذب (٤/ ٩٨)، مغني المحتاج (٣/ ٢١)، كشاف القناع (٤/ ٤٥١)، المفيد ص٢٥٣، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٦)، إرشاد الفارض ص١٩٦، العذب الفائض (١/ ١٠١).

الفصل الثاني عشر
حالات ميراث أصحاب الفروض

بعد أن عرفنا الإرث بالفرض الوارد في القرآن الكريم والسنة الشريفة، وعرفنا الإرث بالتعصيب لبقية الورثة، وعرفنا حالات الحجب لكل وارث، نبين هنا حالات ميراث أصحاب الفروض، فنبين حالات ميراث كل صاحب فرض، مع بيان الشروط الكاملة لكل حالة، وما يتبع ذلك من التعصيب والحجب.

وإنما خصصنا العنوان بحالات أصحاب الفروض لأنهم الأساس في المسائل، للبدء في بيان ميراثهم، كما ورد في الحديث الشريف: «أعطوا الفرائض لأصحابها، فما بقي فلأولى رجل ذكر»(1).

وأصحاب الفروض هم الورثة الذين لهم فرض مقدر في التركة، وهم اثنا عشر، ويقسمون إلى قسمين:

١ ـ الذكور: وهم أربعة رجال: الزوج، والأب، والجد، والأخ لأم.

٢ ـ الإناث: وهم ثمانية نسوة: الزوجة، والأم، والجدة، والبنت، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت لأب، والأخت لأم(2).

وهؤلاء الورثة يقسمون أيضاً إلى أربعة أقسام:

١ ـ قسم يرث بالفرض دائماً، ولا يرث بالتعصيب نهائياً، وهم ستة: الزوج، والزوجة، والأم، والجدة، والأخ لأم، والأخت لأم.

---

(1) هذا حديث صحيح، وسبق بيانه ص١٥.

(2) المهذب (٤/ ٨٣)، شرح السراجية ص٨٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧١.

٢ـ قسم يرث بالفرض تارة، وبالتعصيب بالنفس تارة، وقد يجمع بينهما، وهما اثنان: الأب، والجد.

٣ـ قسم يرث بالفرض تارة، وبالتعصيب بالغير تارة، وهم من النساء فقط، وهن أربعة: البنات، وبنات الابن، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب، ويعصبن بمن يساويهن من الذكور.

٤ـ قسم يرث بالفرض تارة، وبالتعصيب مع الغير تارة، وهن: الأخوات الشقيقات، والأخوات لأب، فيرثون بالتعصيب عند وجود البنات (بنت فأكثر، بنت ابن فأكثر، النوعان)[١].

ولذلك نريد في هذا الفصل بيان حالات ميراث كل صاحب فرض، استنتاجاً مما سبق، ليساعد ذلك في حل المسائل عملياً، وتكون الحالات في الذهن عند تقدير الفروض لكل وارث، ونقتصر على بيان الحالة وشروطها، دون بيان الأدلة لأنها ذكرت سابقاً، إلا في المسائل الخلافية التي لم تذكر سابقاً.

أولاً: حالات ميراث الزوج:

الزوج له حالتان في ميراثه من زوجته المتوفاة[٢]، وهما:

١ـ النصف:

يرث الزوج النصف إذا لم يكن للزوجة المتوفاة فرع وارث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، مباشراً صلبياً أم غير صلبي، منه أم من غيره، واحداً أم أكثر، ثابت النسب أم غير ثابت النسب، كما سبق.

---

(١) شرح السراجية ص٨٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٦/ ٢٩٤).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٠)، المهذب (٤/ ٨٤)، المغني (٩/ ٢١)، شرح السراجية ص١٠١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧١.

مثاله: ماتت امرأة عن (زوج، وأب)(زوج، ثلاثة إخوة أشقاء) (زوج، أخت لأب) فالزوج يأخذ النصف في جميع هذه المسائل، والباقي لبقية الورثة تعصيباً أو فرضاً.

٢ـ الربع:

يرث الزوج الربع إذا كان لزوجته المتوفاة فرع وارث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، مباشراً أم غير مباشر، منه أو من غيره، واحداً أم أكثر، ثابت النسب أم غير ثابت النسب، كما سبق.

مثاله: ماتت امرأة عن (زوج، ابن منه) (زوج، بنت من غيره، أخ) (زوج، بنتي ابن، عم) (زوج، ثلاثة أبناء ابن) (زوج، وبنت، وبنت ابن، عم) (زوج، بنت ابن ابن، أخ) (زوج، ابن ابن)، فالزوج يأخذ الربع في جميع هذه الحالات.

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري في ميراث الزوج (م/ ٢٦٨ ف١).

ثانياً: حالات ميراث الزوجة:

ترث الزوجة الواحدة فأكثر من زوجها المتوفى حسب إحدى الحالتين[١]:

١ـ الربع:

تستحق الزوجة فأكثر الربع إذا لم يكن للزوج المتوفى فرع وارث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، من الزوجة، والزوجات أم من غيرهن (كمطلقة أو متوفاة)، مباشراً أم غير مباشر، واحداً أم أكثر.

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٩)، المهذب (٤/ ٨٤)، المغني (٤/ ٢١)، شرح السراجية ص١٠١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٨٣.

مثاله: مات رجل عن (زوجة، أب) (ثلاث زوجات، أم، أخ شقيق) (زوجتان، أربع أخوات لأب، أخ لأب) (أربع زوجات، أخ لأم، عم) فالزوجة أو الزوجات تأخذن الربع في هذه المسائل.

٢ـ الثمن:

ترث الزوجة فأكثر الثمن من الزوج المتوفى إذا كان له فرع وارث بحسب التفصيل السابق.

أمثلة: مات رجل عن (زوجة، ابن منها) (زوجة، بنت من غيرها، أخ شقيق) (زوجتين، ابن ابن) (ثلاث زوجات، وثلاث بنات ابن، وعم) (أربع زوجات، وابن ابن، بنت ابن) فالزوجات يأخذن الثمن في جميع هذه الحالات.

فرع أول:

لا يحجب الزوج، والزوجات حجب حرمان نهائياً، ويحجبان حجب نقصان من الفرض الأعلى إلى الفرض الأدنى عند وجود الفرع الوارث، أما إذا وجد الفرع غير الوارث كابن البنت، وبنت البنت، فلا يؤثر ذلك على ميراث الزوجين، لأن الفرع غير الوارث من ذوي الأرحام، وكذلك لا يؤثر وجود الفرع الوارث المحروم من الميراث لقتل، أو اختلاف دين، لأنه غير وارث، ووجوده كعدمه.

ويرث الزوج أو الزوجة كما سبق متى كان العقد صحيحاً، وكانت الزوجية قائمة حقيقة، أو حكماً، كما في حالة الطلاق الرجعي ما دامت المرأة في العدة باتفاق، وفي الطلاق البائن عند الفرار عند الجمهور.

فرع ثان:

يتفق ميراث الزوج مع ميراث الزوجة في الحالات والأدلة والشروط، ويختلفان في أربعة أمور:

١ـ الزوج يأخذ ضعف الزوجة في الحالات المتساوية، فيكون ـ عملياً ـ للذكر مثل حظ الأنثيين بحسب مسؤولية كل منهما، وحاجته للمال، وأنه قد ساهم في مال زوجته بدفع المهر لها.

٢ـ الزوج يكون واحداً دائماً، وله فرضه كاملاً، والزوجات قد يتعددن، ويشتركن في الفرض بالتساوي، لا فرق بين مسنّة وشابة، وسابقة ولاحقة في العقد.

٣ـ الزوج يرث بالفرض والتعصيب إن كان ابن عم للزوجة، ويرث بالفرض والرحم إن كان ابن خال، أو خالة للزوجة، والزوجة ترث بالفرض وبالرحم إذا كانت من الأرحام للزوج.

٤ـ الزوج يرث دائماً، والزوجة قد لا ترث لمانع، كما إذا كانت كتابية (غير مسلمة).

وميراث الزوج والزوجة متفق عليه عند جميع المذاهب والفقهاء والقوانين المعاصرة، وهو ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٦ ف٢) والكويتي (م/ ٢٩٩).

فرع ثالث: تطبيقات على ميراث الزوجين:

١ـ توفيت امرأة عن: زوج، وأم، وأخ شقيق، فللزوج النصف، وللأم الثلث، وللأخ الشقيق الباقي تعصيباً.

٢ـ توفيت امرأة عن: زوج، وأخت شقيقة، فللزوج النصف، وللأخت الشقيقة النصف فرضاً.

٣ـ توفيت امرأة عن: زوج، وأب، وابن من زوج سابق، فللزوج الربع، وللأب السدس، وللابن الباقي تعصيباً.

٤ـ توفيت امرأة عن: زوج، وبنت منه، وابن ابن، فللزوج الربع، وللبنت النصف، ولابن الابن الباقي تعصيباً.

٥ـ توفيت امرأة عن: زوج، وبنت ابن، وأم، وأخ لأب، فللزوج الربع، وللأم السدس، ولبنت الابن النصف، وللأخ لأب الباقي تعصيباً.

٦ـ مات رجل عن: زوجة، وأم، وأخ شقيق، للزوجة الربع، وللأم الثلث، وللأخ الشقيق الباقي تعصيباً.

٧ـ مات رجل عن: زوجة، وأخت لأم، وأخ لأب، للزوجة الربع، وللأخت لأم السدس، وللأخ لأب الباقي تعصيباً.

٨ـ مات رجل عن: زوجتين، وأب، وأم، وابن ابن، للزوجتين الثمن، وللأب السدس، وللأم السدس، ولابن الابن الباقي تعصيباً.

٩ـ مات رجل عن: ثلاث زوجات، وبنت من غيرهن (من زوجة مطلقة) وعم، للزوجات الثمن بالتساوي، وللبنت النصف، وللعم الباقي تعصيباً.

١٠ـ مات رجل عن: أربع زوجات، وابن من غيرهن، للزوجات الأربع الثمن، والباقي كله للابن تعصيباً.

ثالثاً: حالات ميراث الأب:

الأب يرث في جميع الحالات، ولا يحجب حجب حرمان، وهو يحجب غيره، ويختلف إرثه بحسب بقية الورثة، وله ثلاث حالات في ميراثه من ولده[1]، وهي:

---

(١) حاشية ابن عابدين (٧/ ٧٧٠)، مغني المحتاج (٣/ ١٤)، المهذب (٤/ ٩٠)، المغني (٩/ ١٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧٣.

١ـ السدس:

يأخذ الأب السدس فقط فرضاً، وذلك عند وجود الفرع الوارث المذكر، وهو الابن، وابن الابن وإن نزل، سواء أكان واحداً أم متعدداً، وسواء وجد فرع وارث مؤنث مع المذكر أم لا، وسواء وجد أحد الورثة الآخرين أم لا.

مثاله: ماتت امرأة عن (أب، ابن) (أب، ابن ابن) فللأب السدس فرضاً.

مات رجل عن (أب، ابنين) (أب، ثلاث أبناء ابن) فللأب السدس فرضاً.

وكذا لو مات شخص عن (أب، ابن، ابن ابن) (أب، ابن، بنت) (أب، ابن ابن، بنت).

٢ـ التعصيب:

يأخذ الأب التعصيب فقط إذا لم يكن للميت فرع وارث مطلقاً، مذكراً أم مؤنثاً، ففي هذه الحالة يرث الأب ما يبقى عن أصحاب الفروض.

مثاله: (زوجة، جدة (أم الأم، أب) فالزوجة تأخذ الربع، والجدة السدس، والباقي للأب، والمسألة من ١٢، للجدة سهمان، وللزوجة ٣ سهام، وللأب ٧ سهام.

ومثل: (زوج، أم، أب) للزوج النصف، وللأم ثلث الباقي، وللأب التعصيب والمسألة من ستة، للزوج ستة، وللأم سهم واحد، وللأب سهمان.

ومثل: (زوج، أب)، للزوج النصف، والباقي للأب تعصيباً.

٣ـ السدس والتعصيب:

يأخذ الأب السدس فرضاً، للآية، والباقي تعصيباً للحديث، لأنه أقرب رجل ذكر للميت، وذلك عند وجود الفرع الوارث المؤنث، وهو البنت، أو بنت الابن وإن نزلت، واحدة كانت أم متعددة، وبشرط عدم وجود الفرع

الوارث المذكر، سواء وجد أصحاب فروض آخرين، أم لا.

مثاله: ماتت امرأة عن (أب، بنت) فالبنت تأخذ النصف، والأب يأخذ السدس فرضاً والباقي تعصيباً.

ومثل: مات شخص عن (زوجة، بنت ابن، أب) فالزوجة تأخذ الثمن، وبنت الابن النصف، والأب يأخذ السدس فرضاً والباقي تعصيباً.

ومثل: (زوج، بنتان، أب) (بنتا ابن، أم، أب) (زوجة، بنت، بنت ابن، أم، أب).

وفي هذه المسألة الأخيرة تظهر أهمية إعطاء الأب السدس مع التعصيب، لأنه لو اقتصر على التعصيب لحرم من الميراث، لأنه لا يبقى له شيء، فأعطي السدس فرضاً.

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٨٠) والكويتي (م/ ٣٠٩).

رابعاً: حالات ميراث الأم:

ترث الأم بالفرض دائماً، ولا تحجب حجب حرمان نهائياً، وتحجب حجب نقصان من فرض أعلى إلى فرض أدنى، ولها في ميراث ولدها ثلاث حالات[1]:

١ـ السدس:

ترث الأم السدس فرضاً في صورتين:

أـ إذا كان للميت فرع وارث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، مباشراً أم غير مباشر،

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٥)، المهذب (٤/ ٨٤)، شرح السراجية ص١٢٧.

واحداً أم متعدداً، ففي هذه المسائل ترث الأول السدس، لقوله تعالى:
﴿ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد﴾، ولفظ «ولد» مطلق، فيبقى على إطلاقه.

ب ـ إذا كان للميت اثنان فأكثر من الإخوة مطلقاً، سواء أكانوا أشقاء أم لأب، أم لأم، وسواء أكانوا من صنف واحد أم من صنفين، وسواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً أم من الجنسين، وسواء أكانوا وارثين أو محجوبين حجب حرمان بوارث آخر كالأب، ففي جميع هذه المسائل فإن الأم تأخذ السدس فرضاً، لقوله تعالى: ﴿فإن كان له إخوةٌ فلأمه السدس﴾.

ولفظ «إخوة» يشمل الاثنين عند جماهير العلماء والفقهاء، وهو لغة عند العرب، وللحديث «الإثنان فما فوقهما جماعة»[1].

مثاله (أم، أب، بنت) (زوج، أم، ابن) (زوجة، أم، بنت ابن، عم) (أم، أب، ابن) (أم، أب، أخ شقيق، أخت شقيقة) (زوج، أم، أب، أخوان لأم) (زوج، أم، أب، أخ شقيق، أخ لأب) (زوجة، أم، أخت لأب، أخت لأم، أخ شقيق).

---

(١) هذا الحديث سبق بيانه ص١١٣.

وخالف ابن عباس رضي اللهُ عنهما في ذلك، وقال: «إن لفظ «الإخوة» لا يشمل الاثنين، لأنه صيغة جمع، وأقل الجمع ثلاثة، فإن وجد اثنان مع الأم فإنها تأخذ الثلث في رأيه، واعترض على سيدنا عثمان رضي اللهُ عنه قائلاً: الأخوان في لسان قومك ليسا بإخوة، فلِم تحجب بهما الأم؟ فرد عليه عثمان بثبوت إجماع الصحابة على ذلك قائلاً: «لا أستطيع ان أنقض ما كان قبلي، ومضى في البلدان، وتوارث به الناس» فالإجماع حاصل قبل مخالفة ابن عباس، فلا يعتد برأيه، ولم يأخذ به أحد من المذاهب.

انظر: شرح السراجية ص٩٥ هامش، المحلى، لابن حزم (٢٥٨/٩)، شرح السراجية ص١٢٨.

٢ـ الثلث:

ترث الأم ثلث التركة كلها فرضاً، بثلاثة شروط:

أـ إذا لم يكن للميت فرع وارث مطلقاً، كما سبق بيانه.

ب ـ إذا لم يكن للميت اثنان فأكثر من الإخوة والأخوات مطلقاً، كما سبق بيانه.

ج ـ أن ينحصر الإرث عملياً في الأم والأب فقط، لقوله تعالى: ﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ مع قوله تعالى: ﴿فإن كان له إخوة فلأمه السدس﴾.

مثاله (أم، أب) (أم، أب، أخ شقيق) (زوجة، أم، أخ لأب) (زوجة، أم، أخت لأم).

٣ـ ثلث الباقي:

ترث الأم ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، بشرط عدم وجود فرع وارث، وذلك في المسألتين الغراويتين[1]، وقد سبق شرحهما، وهما:

أـ زوج، أم، أب، فللزوج النصف، وللأم ثلث الباقي، وللأب الباقي تعصيباً.

ب ـ زوجة، أم، أب، للزوجة الربع، وللأم ثلث الباقي، وللأب الباقي تعصيباً.

---

(١) تسمى الغراء لوضوحها كالكوكب الأغر، أو لأنها تغر الأم باسم الثلث، مع أنه في الحقيقة ربع التركة، أو سدس التركة، وسبق بيان مخالفة ابن عباس وعلي والظاهرية والشيعة الإمامية ومعاذ بن جبل ومحمد بن سيرين وأبي بكر الأصم، وأن الراجح قول الجماهير، وعليه المذاهب الأربعة، وهو ما أخذت به القوانين المعاصرة. انظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، كشاف القناع (٤/ ٤٦١)، المغني (٩/ ١٨، ٢٣)، شرح السراجية ص٢٧، ١٣٢، مغني المحتاج (٣/ ٥)، المهذب (٤/ ٨٥).

فإذا تغير أحد الورثة فتأخذ الأم الثلث أو السدس، كما سبق في الحالتين الأولى والثانية[١].

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٧٢) والكويتي (م/ ٣٠٢).

خامساً: حالات ميراث الجدة:

تنقسم الجدات في الميراث إلى نوعين:

١ـ **الجدة الصحيحة**: وهي الجدة الوارثة، او الثابتة، أو غير الرحمية، وهي التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد رحمي، وهي أم أحد الأبوين بالاتفاق، كأم الأم، أم أم الأم وإن علت، وأم الأب، وأم أم الأب، وإن علت.

٢ـ **الجدة الرحمية**: وهي الجدة التي لا ترث بالفرض، وتسمى الفاسدة، أو غير الثابتة، أو الرحمية، وهي التي يدخل في نسبتها إلى الميت جد رحمي، كأم أب الأم، وأم أب أم الأب، وهي من ذوات الأرحام، كما سيمر في فصل الأرحام، ولا علاقة لها في ميراث فرض الجدة والجدات.

وترث الجدة الصحيحة[٢] السدس بالإجماع، واتفاق المذاهب، سواء أكانت أم الأم وإن علت، أو أم الأب وإن علت.

واقتصر الإمام مالك[٣] على توريث جدتين فقط، واحدة من جهة الأم،

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٢، ١٦)، العذب الفائض (١/ ٦٤)، شرح السراجية ص١٣٥، وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٨٧، أحكام الوصية والميراث ص١٢٨، الرحبية ص٧٢، كشاف القناع (٤/ ٤٦٤).

(٣) قارن ما نسبه الجليدي إلى الشافعية أنهم كالمالكية، والصحيح أنهم كالحنفية في =

وإن علت، وواحدة من جهة الأب وإن علت، وهما أم الأم، وأم الأب، أو أم أم الأم، وأم أم الأب[1].

وأضاف الإمام أحمد أم الجد، وهي أم أب الأب وإن علت، دون باقي أمهات الأجداد، فيرث عنده ثلاث جدات معاً كحد أعلى، وهن: أم أم الأم، أم أم الأب، أم أب الأب.

وقال: روي ذلك عن علي وزيد وابن مسعود وزيد، كما رواه سعيد في «سننه» عن إبراهيم النخعي، وساق الحديث الآتي، وقال: أخرجه أبو عبيد والدارقطني[2]، وهو ما رواه الدارقطني مرسلاً عن عبد الرحمن بن يزيد قال: أعطى رسول الله ﷺ ثلاث جدات السدس، ثنتين من قبل الأب، وواحدة من قبل الأم[3].

وأضاف الحنفية والشافعية رابعة فأكثر، وهي أم أب الجد فيرث عندهم أربع جدات فأكثر معاً.

مثل: أم أم الأم، وأم أم الأب، وأم أم أب الأب، وأم أب أب الأب، لأن كل واحدة منهن جدة صحيحة، وهن في درجة واحدة من الميت[4].

= توريث أربع جدات، (أحكام الميراث والوصية ص١٢٨) كما جاء في (تبيين المسالك ٤/ ٥٨٠)، أن الحنفية والشافعية كأحمد، فقال: «وقال أبو حنيفة والشافعي وأحمد: ترث ثلاث جدات»، وهذا خطأ، ولذلك يؤكد العلماء على أنه لا يصح أخذ أقوال مذهب ما إلا من كتبه، دون كتب غيره.

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٢)، تبيين المسالك (٤/ ٥٧٩).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٤٦٢)، العذب الفائض (١/ ٦٥).

(٣) سنن الدارقطني (٤/ ٩٠)، نيل الأوطار (٦/ ٦٧)، سنن البيهقي (٦/ ٣٨٧).

(٤) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢، ٧٨٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٦)، العذب الفائض (١/ ٦٥)، إرشاد الفارض ص١٩٠ . شرح السراجية ص١٣٥ ، الرحبية ص٧٢.

والجدة الصحيحة، أو الجدات الصحيحات، لها في الميراث حالتان فقط، وهما:

١ـ السدس:

ترث الجدة، أو الجدات، السدس بشرط واحد، وهو عدم الحاجب، فتستحق الجدة الواحدة السدس، فإذا تعددن اشتركن في السدس أيضاً.

٢ـ الحجب:

تحجب الجدة، او الجدات، بعدة أمور، وهي:

أـ الأم:

تحجب الأم جميع الجدات، سواء كن من جهة الأم، أم من جهة الأب، أم من جهتهما معاً (كذات القرابتين)، لأن الجدة ترث بالأمومة، أي باعتبارها أماً أعلى، فإن وجدت الأم الأقرب حجبت الأم الأبعد، والأم المباشرة أقرب من الجدات جميعاً.

ب ـ الأب:

الأب يحجب الجدة إذا كانت من جهته فقط، كأم الأب، وأم أب الأب، وذلك لأنها تدلي إلى الميت بالأب، والقاعدة في الإرث: «أن من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة»، وهذا عند الجمهور.

وخالف الحنابلة وقالوا: إن الأب لا يحجب أم الأب، لأن الجدة ترث بالأمومة خلفاً عن الأم، لا عن الأب، فترث معه[١].

ولا يحجب الأب الجدة من جهة الأم باتفاق، لأنها لا تدلي إلى الميت

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٤٦٥)، المغني (٩/ ٦٠)، العذب الفائض (١/ ٩٧، ١٠٠)، إرشاد الفارض ص٢٦٦، شرح السراجية ص١٣٧، الرحبية ص٧٤، وسبق بيان ذلك ص١٥١ هـ٢.

به، كما لو توفي شخص عن أب، أم أم، فلها السدس، وله الباقي تعصيباً.

ج ـ الجد:

ويحجب الجد أيضاً الجدة التي تدلي به إلى الميت، كأم أب الأب، مع وجود أب الأب، للقاعدة السابقة، خلافاً للحنابلة الذين يرون أن الجد لا يحجب الجدة نهائياً، كما سبق في الفقرة السابقة(١).

أما إذا كانت الجدة لا تدلي بالجد فلا تحجب به باتفاق، سواء أكانت من جهة الأم، أم من جهة الأب، كأم الأم، وأم أم الأم، وأم الأب، وأم أم الأب، فإنهن يرثن مع وجود أب الأب.

د ـ الجدة القربى تحجب البعدى:

تحجب الجدة القربى الجدة البعدى مطلقاً عند الحنفية والحنابلة، مهما كانت جهتها، سواء كانت القربى وارثة أم محجوبة، مثل (أم الأم، أم أم الأب) فالأولى وارثة والثانية محجوبة، ومثل (أم الأب، أم أم الأم) فالأولى وارثة، والثانية محجوبة، ومثل (أب، أم أب، أم أم الأم)، فالجدة الأولى محجوبة بالأب، وهي بذاتها تحجب الجدة الثانية لأن الأولى أقرب، والثانية أبعد(٢).

وفصل المالكية والشافعية في هذه القاعدة، فقالوا: القربى إذا كانت من جهة الأم فتحجب البعدى من جهة الأب، مثل (أم أم، أم أم الأب) والقربى من جهة الأب تحجب البعدى من جهة الأب، مثل (أم الأب، أم أب الأب) (أم الأب، أم أم الأب)، أما القربى من جهة الأب فلا تحجب البعدى من جهة الأم، بل ترث معها، لأن البعدى من جهة الأم امتازت بصلتها بالأم، فتبقى

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، شرح السراجية ص١٤٠، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٧)، مغني المحتاج (٣/ ١٢)، العذب الفارض (١/ ٦٤)، المهذب (٤/ ٨٦).

وارثة تكريماً للأم المباشرة، وتشترك مع القربى من جهة الأب التي امتازت بقربها، فتساويتا، مثل (أم الأب، أم أم الأم) فيشتركان في ميراث السدس[1].

وأشار القانون السوري إلى بعض هذه الحالات للجدة (م/ ٢٧٢)، ويرجع في باقي الحالات إلى القول الراجح في مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وفصل القانون الكويتي ميراث الجدة وحالات حجبها (م/ جـ، ٣١٣).

فرع: ميراث الجدة ذات القرابتين:

وهي الجدة من جهة الأم وتكون جدة ايضاً من جهة الأب، وصورتها، كما لو زوجت امرأة بنت بنتها، من ابن ابن، فولد لهما ولد، ثم توفي هذا الولد عن هذه المرأة، فإنها تكون جدة من جهة أمه (أم أم الأم) وهي نفسها جدته من جهة أبيه (أم أب الأب).

فإذا وجدت الجدة ذات القرابتين، مع جدة أخرى ذات قرابة واحدة، كأم أم الأب، فقال جمهور الفقهاء في المذاهب الثلاثة[2]: يقسم السدس بينهما بالتساوي[3]، لأن تعدد السبب كان في جهة واحدة، فلا يستدعي تعدد الاستحقاق[4]، بخلاف ما إذا تعدد السبب من جهتين، فإن صاحبه يرث

---

(١) الرحبية ص٧٢، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٢)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٧)، مغني المحتاج (٣/ ١٢)، العذب الفارض (١/ ٦٤)، المهذب (٤/ ٨٦).

(٢) المالكية لا تتحقق عندهم هذه الصورة لأنهم لا يورثون إلا جدتين فقط كما سبق.

(٣) خالف في هذه المسألة الإمام محمد بن الحسن وزفر من الحنفية، وقالا: إن السدس يقسم بينهما أثلاثاً، وتستحق الجدة ذات القرابتين حصة من كل قرابة، لتعدد السبب، كما لو كان التعدد من جهتين، لكن الجمهور ردوا هذا الاستدلال، لأنه قياس مع الفارق، فإن الجدة لم يتغير اسمها عند تعدد الجهات. أحكام الميراث والوصية ص١٣١.

(٤) شرح السراجية ص١٤١، العذب الفارض ص٦٦، المهذب (٤/ ٨٧)ن وسبقت المسألة مع المراجع ص٧٠هـ٣،٤. =

منهما، كما سبق، كالزوج إذا كان ابن عم، فيرث نصيبه بالزوجية، ثم يرث الباقي تعصيباً، ومثل الأخ لأم إذا كان ابن عم، فيرث السدس فرضاً، والباقي تعصيباً.

وسبقت الإشارة لذلك في آخر فصل التعصيب.

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري في ميراث الجدة بمذهب الجمهور عامة، ومذهب الحنفية خاصة (م/ ٢٧٢)، وكذلك القانون المصري (م/ ١٤) والكويتي (م/ ٣٠٢جـ).

مسائل على ميراث الجدة:

١ـ مات عن (أم أم الأم، أم أم الأب، بنت، زوجة، أخ لأب) للجدتين السدس لتساويهما في القربى، والبنت لها النصف، والزوجة الربع لوجود فرع وارث، والباقي للأخ لأب تعصيباً، لأنه أقرب رجل إلى الميت.

٢ـ توفيت عن (زوج، أب، أم أب، أم أم) للزوج النصف لعدم الفرع الوارث، وأم الأب محجوبة بالأب لأنها أدلت به، وأم الأم لها السدس، وللأب الباقي تعصيباً.

٣ـ توفي عن (أب، بنت، أم أم، أم أم الأم) للبنت النصف للانفراد وعدم المعصب، وأم الأم لها السدس، وأم أم الأم محجوبة بالجدة القربى التي تحجب البعدى، ولأن البعدى أدلت بالقربى، والأب له السدس والباقي تعصيباً لوجود فرع مؤنث.

٤ـ توفيت عن (زوج، ابن، أم الأب، أم أم الأم) للزوج الربع لوجود فرع وارث، والابن عصبة يأخذ الباقي لأنه أقرب رجل للميت، وأم الأب، وأم الأم تشتركان بالسدس عند المالكية، والشافعية، لأنهما جدتان وارثتان،

وعند الحنفية والحنابلة السدس كله لأم الأب التي تحجب الأخرى، لأنها أقرب منها.

٥ـ مات عن (بنت، ابن ابن، جدة) للبنت النصف للانفراد وعدم المعصب، وللجدة السدس لعدم الحاجب، والباقي لابن الابن تعصيباً، لأنه أقرب رجل إلى الميت.

سادساً: حالات ميراث الجد:

والمراد بالجد عند الإطلاق هو الجد الصحيح، وهو أب الأب، وإن علا، ويسمى الجد الوارث، والجد العصبي، والجد النسبي.

وميراث الجد الصحيح مثل الأب، لأنه يعتبر أباً، فيرث بالفرض، أو بالتعصيب، أو بهما معاً، بشرط عدم وجود الأب، أو الجد الأقرب، بالإجماع، وله أربع حالات:

١ـ السدس:

يرث الجد السدس فقط إذا كان للميت فرع وارث مذكر وبشرط عدم الحاجب، مثل (زوجة، ابن، جد) (زوج، ابن ابن، جد) كالأب.

٢ـ التعصيب:

يرث الجد بالتعصيب إذا لم يكن للميت فرع وارث مطلقاً، سواء أكان ذكراً أم أنثى، وبشرط عدم الحاجب، مثل (زوجة، أم، جد) (زوج، جدة، جد).

٣ـ السدس مع التعصيب:

يرث الجد السدس فرضاً، والباقي تعصيباً إذا كان للميت فرع مؤنث، وبشرط عدم الحاجب له، مثل (زوجة، بنت، أم، جد) (زوج، بنت ابن، جدة، جد).

ويشترط لتوريث الجد بالحالات الثلاثة السابقة ـ عند الجمهور ـ عدم وجود إخوة، سواء أكانوا أشقاء، أم إخوة لأب، منفردين أم متعددين، ذكوراً أم إناثاً، ولم يشترط الحنفية هذا الشرط، وسنفرد ميراث الجد مع الإخوة في مبحث مستقل.

٤ـ الحجب:

يحجب الجد بالأب، كما يحجب الجد الأعلى بالجد الأقرب، لأنه يدلي به من جهة، وأقرب منه من جهة أخرى.

ويختلف ميراث الجد عن ميراث الأب في أربعة أمور:

١ـ الأب لا يحجب حجب حرمان أصلاً، أما الجد فإنه يحجب حجب حرمان بالأب، أو بالجد الأقرب منه درجة.

٢ـ إن الأب يحجب أم الأب عند الجمهور، أما الجد (أب الأب) فلا يحجبها، وترث منه، وهو خلاف قول الحنابلة في الحالتين.

٣ـ مسألة الغراويتين أو العمريتين، وهي: الأب والأم وأحد الزوجين، فالأم تأخذ ثلث الباقي عند وجود الأب، كما سبق، أما لو كانت الأم مع الجد وأحد الزوجين فإنها تأخذ ثلث التركة كاملاً عند جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة، والصحابة خلافاً لابن عباس رضي اللهُ عنهما، كما سبق.

٤ـ الأب يحجب الإخوة والأخوات الأشقاء، أو لأب، باتفاق المذاهب[1]،

---

(١) يحجب الجد الإخوة والأخوات لأم باتفاق المذاهب كالأب، ويقال للإخوة الأشقاء والشقيقات بنو الأعيان، لأنهم من أصل واحد وعين واحدة، ويقال للإخوة لأب والأخوات لأب: بنو العلاّت، لأنهم من نسوة متعددات، من علَّ، أي شرب مرة ثم مرة، ويقال لأولاد الأم بنو الأخياف، لأنهم من أصول مختلفة، من الخَيْف، =

ولا يحجبهم الجد عند الجمهور (الأئمة الثلاثة، والصاحبان من الحنفية) وقال أبو حنيفة يحجبهم كالأب[1].

سابعاً: حالات ميراث البنات:

والمراد من البنات: البنت الصلبية الواحدة فأكثر، وهي بنت المتوفى، أو بنت المتوفاة مباشرة، وترث البنات بالفرض أو بالتعصيب، ولا تحجب بحال من الأحوال، ولهن ثلاث حالات في الميراث، وهي:

١ـ النصف:

ترث البنت النصف فرضاً بشرطين:

أـ أن تكون منفردة، أي واحدة، ولا يوجد معها بنت أخرى، لقوله تعالى: ﴿فإن كانت واحدة فلها النصف﴾.

ب ـ أن تخلو عن معصب، وهو الابن الصلبي فأكثر للمتوفى.

مثل (زوجة، بنت، أخ شقيق) (زوج، أم، بنت، أخ لأب) (زوجة، بنت، أب) (زوج، بنت، بنت ابن، ابن ابن).

٢ـ الثلثان:

ترث البنات الثلثين بشرطين:

أـ أن يكن متعددات، بأن يزيد عدد البنات عن واحدة، أي هما اثنتان فأكثر[2]،

= وهو اختلاف عين الفرس عن العين الأخرى.

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٠)، مغني المحتاج (٣/ ١٥)، المهذب (٤/ ٩١)، المغني (٩/ ٢٠)، شرح السراجية ص٩١، ١٢٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٩٩)ن أحكام الميراث والوصية ص١١٧.

(٢) وافق ابن عباس الجمور في ميراث البنات إذا كان عددهن ثلاثة فأكثر، وخالف في فرض البنتين، واعتبر ميراثهما كميراث البنت، تمسكاً بظاهر الآية ﴿فإن كنَّ نساء فوق اثنتين﴾ أي ثلاث بنات فأكثر، لتأكيد ذلك بضمير الجمع.

لقوله تعالى: ﴿فإن كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك﴾.

ب ـ أن لا يكون معهن معصب، وهو الابن الصلبي فأكثر، لقوله تعالى: ﴿للذكر مثل حظ الأنثيين﴾ أي عند وجود معصب فلا يأخذن الثلثين، وإن فقد المعصب أخذن الثلثين، ويقسم الثلثان بين البنتين فأكثر بالتساوي حسب عدد رؤوسهن.

مثل (زوج، بنتان) (ثلاث بنات، أم، أخ شقيق) (زوجة، أب، خمس بنات).

٣ـ التعصيب:

ترث البنت فأكثر بالتعصيب مع الابن الصلبي للمتوفى، وهي العصبة بالغير، فترث البنت فأكثر مع الابن فأكثر بالتعصيب، للذكر مثل حظ الأنثيين، ولذلك يختلف ميراث البنت بحسب عدد من معها من البنات والأبناء.

مثال (بنت، ابنان، أم) (بنتان، ابن، أب) (زوج، ثلاث بنات، أربعة أبناء) (زوجة، خمس بنات، ابن، جدة، جد).

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بجميع هذه الحالات (م/ ٢٦٩ ف١)[1] وكذا القانون الكويتي (م/ ٣٠٠أ، ٣٠٧).

= ورد عليه الجمهور بأن الآية لا تنافي الاثنتين، وحديث بنتي سعد صحيح وصريح في إعطاء البنتين الثلثين، ولأن الجمع قد يراد به الاثنين، وأن لفظ «فوق»، للتأكيد، وقياساً على الأختين بالأولى، ورأي الجمهور هو الراجح لأنه أقوى دليلاً، وأصح استدلالاً (أحكام الميراث والوصية ص١٠١).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، مغني المحتاج (٣/ ١٣)، المهذب (٤/ ٨٧)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٦)، شرح السراجية ص١٠٢، تبيين المسالك (٤/ ٥٧٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٠).

ثامناً: حالات ميراث بنات الابن:

ترث بنت الابن فأكثر، مهما نزلت، بحسب وجود بقية الورثة، ولها خمس حالات في الميراث، ثلاثة كالبنات مع زيادة بعض الشروط التي تجتمع بعدم وجود فرع وارث أعلى منها، سواء كان من الذكور أو الإناث، فإن وجد معها فرع وارث أعلى منها فلها حالتان أيضاً، فالمجموع خمس حالات، وهي:

١ـ النصف:

ترث بنت الابن النصف بثلاثة شروط:

أـ أن تكون منفردة، أي واحدة فقط.

ب ـ أن لا يوجد معها معصب، وهو ابن الابن فأكثر، سواء أكان أخاً لها، أم ابن عم، ودليل النصف والشرطين نفس الدليل للبنت.

ج ـ أن لا يوجد فرع وارث أعلى منها، ذكراً كان أم أنثى، وإلا حرمت من النصف.

مثال: (أب، أم، بنت ابن) للأب السدس والتعصيب لوجود الفرع الوارث المؤنث، والأم لها السدس لوجود الفرع الوارث، ولبنت الابن النصف لانفرادها، وعدم المعصب، وعدم الحاجب.

ومثل: (زوجة، بنت ابن، أخ لأب) للزوجة الثمن لوجود الفرع الوارث، ولبنت الابن النصف، وللأخ لأب الباقي تعصيباً.

ومثل: (زوج، بنت ابن، أخت شقيقة) للزوج الربع، وبنت الابن لها النصف، والأخت الشقيقة عصبة مع الغير.

٢ـ الثلثان:

ترث بنت الابن فأكثر الثلثين بثلاثة شروط:

أـ التعدد: بأن يكن اثنتين فصاعداً، كالبنات.

ب ـ أن لا يوجد معهن معصب، وهو ابن الابن فأكثر.

ج ـ عدم الحاجب لهن، أي أن لا يوجد فرع وارث أعلى منها، ذكراً أم أنثى، فإن وجد حرمن من الثلثين إما حجب حرمان، وإما حجب نقصان للسدس[1] كما سنرى.

أمثلة: (بنتا ابن، أم، جد) (زوج، ثلاث بنات ابن، أخ لأب) (زوجة، أربع بنات ابن، أب)، كما شرحنا سابقاً.

٣ـ التعصيب:

ترث بنات الابن، الواحدة فأكثر، بالتعصيب مع ابن ابن فأكثر، وذلك عصبة بالغير، بشرط أن يكون في درجتها، ويستثنى من ذلك الابن المبارك فأكثر، فيعصب بنت الابن فأكثر وإن كن أعلى منه درجة، إن احتجن إليه، وذلك عند وجود بنتين فأكثر.

أمثلة: (بنت ابن، ابنا ابن) (بنتا ابن، ابنا ابن، أب) (زوج، ثلاث بنات ابن، ابن ابن).

ومثال للحالة المستثناة (بنتان، بنت ابن، ابن ابن الابن، أخ شقيق).

٤ـ السدس:

ترث بنت الابن الواحدة فأكثر السدس بثلاثة شروط:

أـ أن يوجد بنت واحدة، فإن وجد بنتان أخذتا الثلثين، ولا يبقى لبنت الابن شي.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩، ٤٦٠).

ب ـ أن لا يوجد ابن أعلى، لأنه يحجب بنت الابن فأكثر حجب حرمان.

ج ـ أن لا يوجد مع بنت الابن معصب بدرجتها، فإن وجد فإنها ترث عصبة بالغير، ولهما الباقي، للذكر مثل حظ الأنثيين.

أمثلة:

ـ (زوج، بنت، بنت ابن) للزوج الربع، وللبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين.

ـ (زوجة، بنت، بنت ابن، أب) للزوجة الثمن، للبنت النصف، لبنت الابن السدس، للأب السدس والباقي تعصيباً.

ـ (بنت ابن، بنت ابن ابن، زوجة، أخ لأب) لبنت الابن النصف، ولبنت ابن الابن السدس تكملة الثلثين، وللزوجة الثمن، وللأخ لأب التعصيب.

ـ (بنت، بنت ابن، بنت ابن ابن، ابن ابن الابن) للبنت النصف، ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين، ولبنت ابن ابن مع ابن ابن الابن التعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين.

ـ (زوج، بنت، بنت ابن، ابن ابن) للزوج الربع، للبنت النصف، لبنت الابن وابن الابن التعصيب.

٥ـ الحجب:

تحجب بنت الابن فأكثر حجب حرمان في حالتين:

أـ بوجود الابن فأكثر، وهكذا كل بنت ابن ابن تحجب بالابن، وابن الابن فأكثر الأعلى منها.

ب ـ تحجب بنت الابن فأكثر بالبنتين، فلا تستحق بنت الابن شيئاً، إلا في حالة

الابن المبارك، سواء أكان بدرجتها أم أنزل منها، فإنه يعصبها، وترث معه للذكر مثل حظ الأنثيين.

أمثلة:

(بنتان، بنت ابن، أب) فبنت الابن محجوبة بالبنتين اللتين استكملتا الثلثين.

(زوجة، ثلاث بنات ابن، بنت ابن ابن، أخ شقيق) بنات الابن الثلاث يأخذن الثلثين، ويحجبهن بنت ابن الابن.

(ثلاث بنات ابن، أم، جد) لبنات الابن الثلثان، للأم السدس لوجود الفرع الوارث، للجد السدس والتعصيب، لوجود الفرع الوارث المؤنث.

(زوج، بنتا ابن، أخ لأب) لبنتي الابن الثلثان، وللزوج الربع، وللأخ لأب الباقي تعصيباً.

(زوجة، أب، أربع بنات ابن، ابن ابن الابن) للزوجة الثمن، وللأب السدس، ولبنات الابن الثلثان، ولابن ابن الابن الباقي تعصيباً.

٣ـ التعصيب:

ترث بنات الابن التعصيب بالغير، وهو ابن ابن، وتسمى عصبة بالغير، بشرط أن يكون في درجتهن وبشرط عدم الحاجب له ولهن، ويستثنى من ذلك الابن المبارك فأكثر، فإنه يعصب بنت الابن فأكثر، وإن كن أعلى درجة منه، إن احتجن إليه.

أمثلة:

(بنت ابن، ابن ابن) (بنتا ابن، ابنا ابن) (زوج، ثلاث بنات ابن، ابنا ابن)، (زوجة، أم، أب، بنت ابن، خمسة أبناء ابن).

ومثال للحالة المستثناة (بنتان، بنت ابن، ابن ابن الابن).

٤ـ السدس:

ترث بنت الابن الواحدة فأكثر السدس بثلاثة شروط:

أـ أن يوجد بنت واحدة، فإن وجد بنتان أخذتا الثلثين، ولا يبقى لبنت الابن شيء.

ب ـ أن لا يوجد ابن أعلى، لأنه يحجب بنت الابن فأكثر حجب حرمان.

ج ـ أن لا يوجد مع بنت الابن معصب بدرجتها، فإن وجد فإنها ترث معه بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين[١].

أمثلة:

ـ (زوجة، بنت، بنت ابن، أب) للزوجة الثمن، للبنت النصف، لبنت الابن السدس تكملة الثلثين، للأب السدس والتعصيب لوجود فرع وارث مؤنث.

ـ (زوج، بنت، بنتا ابن، عم) للزوج الربع لوجود الفرع الوارث، للبنت النصف لانفرادها وعدم المعصب لها، بنتا الابن لهما السدس تكملة الثلثين، للعم الباقي تعصيباً.

ـ (زوجة، بنت، خمس بنات ابن، أخ لأب) للزوجة الثمن، للبنت النصف، لبنات الابن السدس تكملة الثلثين، للأخ لأب الباقي تعصيباً.

ـ (أب، بنت، بنت ابن، ابن ابن الابن) للأب السدس لوجود الفرع المذكر، للبنت النصف، لبنت الابن السدس تكملة الثلثين، لابن ابن الابن الباقي تعصيباً.

٥ـ الحجب:

تحجب بنت الابن فأكثر في حالتين:

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٢).

أ- تحجب بنت الابن بالابن فأكثر، وهكذا كل بنت ابن ابن تحجب بالإبن، وابن الابن الأعلى منها.

ب - تحجب بنت الابن فأكثر بالبنتين فأكثر، لأن البنتين فأكثر استحقتا الثلثين، فلا تستحق بنت الابن شيئاً، ويستثنى حالة الابن المبارك سواء أكان بدرجتها أم أنزل منها، فإنه يعصبها، وترث معه للذكر مثل حظ الأنثيين[1].

أمثلة:

- (زوجة، أب، بنتان، بنت ابن) فبنت الابن محجوبة بالبنتين اللتين استكملتا الثلثين.

- (ثلاث بنات، بنت ابن، أخ شقيق) البنات يأخذن الثلثين، وبنت الابن محجوبة، والأخ عصبة.

- (ابن، بنت ابن، أب، أم) للأم السدس، وللأب السدس، وبنت الابن محجوبة بالابن، والابن عصبة.

- (ثلاث بنات، بنت ابن، ابن ابن، أب) للبنات الثلثان، وللأب السدس، وبنت الابن عصبة مع ابن الابن.

- (بنتان، بنت ابن، ابن ابن ابن) للبنتين الثلثان، وبنت الابن عصبة مع ابن ابن الابن الذي هو أنزل درجة منها، لأنها احتاجت إليه، فهو الابن المبارك، ولولاها لحجبت من الميراث لاستكمال البنتين الثلثين.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩)، مغني المحتاج (٣/ ٩، ١٠، ١٢، ١٤، ١٥)، المهذب (٤/ ٨٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٦)، شرح السراجية ص١٠٦.

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بهذه الحالات في ميراث بنت الابن (م/ ٢٦٩ ف٢، ٣) والكويتي (م/ ٣٠٠، ٣٠٧).

تاسعاً: حالات ميراث الأخت الشقيقة:

الأخت الشقيقة هي أخت الميت من أبيه وأمه، وترث بالفرض، وبالتعصيب بالغير، وبالتعصيب مع الغير، وتحجب عن الميراث، ويختلف إرثها بحسب انفرادها وتعددها، وبحسب بقية الورثة في المسألة، ولها خمس حالات:

١ـ النصف:

ترث الأخت الشقيقة النصف بأربعة شروط:

أـ الانفراد: بأن تكون واحدة، فإن تعددت فلا ترث النصف.

ب ـ عدم المعصب، وهو الأخ الشقيق فأكثر، فإن وجد فلا ترث النصف.

ج ـ عدم وجود البنت فأكثر، أو بنت الابن فأكثر، فإن وجد واحدة منهن أو أكثر، فلا ترث الأخت الشقيقة النصف.

د ـ عدم وجود الحاجب، وتحجب الأخت الشقيقة بالابن، وابن الابن وإن نزل، وبالأب اتفاقاً، وبالجد عند أبي حنيفة.

أمثلة: (زوج، أم، أخت شقيقة) (زوجة، أخت شقيقة، عم) (أخت شقيقة، أم، ابن أخ شقيق) (أخت شقيقة، ثلاثة إخوة لأم، أخ لأب).

٢ـ الثلثان:

تستحق الأختان الشقيقتان الثلثين بأربعة شروط:

أـ التعدد: بأن يكن اثنتين فأكثر، لقوله تعالى: ﴿فإن كانتا اثنتين فلهن الثلثان مما ترك﴾.

ب ـ عدم وجود المعصب، وهو الأخ الشقيق فأكثر.

ج ـ عدم وجود البنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر.

د ـ عدم وجود الحاجب، وهو الابن، وابن الابن وإن نزل، والأب، والجد عند أبي حنيفة.

أمثلة: (زوجة، أم، أختان شقيقتان، أخ لأب) (زوج، ثلاث أخوات شقيقات، ابن أخ شقيق) (أربع أخوات شقيقات، أخوان لأم) (أم، أختان شقيقتان، عم).

٣ـ التعصيب بالغير:

تصبح الأخت الشقيقة فأكثر عصبة بالغير، وهو الأخ الشقيق فأكثر بشرط واحد، وهو عدم وجود الحاجب لهم، وهو الابن، وابن الابن وإن نزل، والأب اتفاقاً، والجد عند أبي حنيفة، فإن أصبحت الأخت الشقيقة فأكثر عصبة مع الأخ الشقيق فأكثر، فإنها ترث معه للذكر مثل حظ الأنثيين، لقوله تعالى: ﴿فإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً، فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾.

أمثلة: (بنتان، أخت شقيقة، أخ شقيق) (زوج، أم، أختان شقيقتان، أخ شقيق) (زوجة، أربع أخوات شقيقات، ثلاثة إخوة أشقاء).

٤ـ التعصيب مع الغير:

تستحق الأخت الشقيقة، الواحدة فأكثر، الإرث بالتعصيب مع البنات بثلاثة شروط:

أـ أن يوجد في المسألة بنات، وهن: بنت فأكثر، أو بنت ابن فأكثر، أو بنت وبنت ابن.

ب ـ عدم وجود المعصب بالغير، وهو الأخ الشقيق فأكثر، فإن وجد الأخ

الشقيق ورثت معه الأخت الشقيقة عصبة بالغير، لأنها أقوى وأصح وأثبت من العصبة مع الغير.

ج ـ عدم الحاجب: وتحجب الأخت الشقيقة فأكثر حجب حرمان بالابن، وابن الابن وإن نزل، وبالأب اتفاقاً، وبالجد عند أبي حنيفة.

وإذا تعصبت الأخت الشقيقة فأكثر عصبة مع الغير (أي مع البنات) فإنها تصبح بمنزلة أخ شقيق، فتحجب الأخ لأب، والأخت لأب، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ لأب، والأعمام وأبناءهم.

أمثلة: (زوج، بنت، أخت شقيقة) (بنتان، أختان شقيقتان، أخ لأب) (ثلاث بنات، أخت شقيقة، ابن أخ شقيق) (زوجة، أم، أربع بنات، أربع أخوات شقيقات).

٥ـ الحجب:

تحجب الأخت الشقيقة فأكثر حجب حرمان إذا وجد في المسألة ابن فأكثر، وابن ابن فأكثر، والأب بالاتفاق، والجد عند أبي حنيفة، وفي هذه الحالة لا ترث الأخت الشقيقة والأخوات شيئاً، وإن كانت تؤثر على غيرها أيضاً.

أمثلة: (زوج، أم، ابن، أخت شقيقة) (زوجة، ابن ابن، أخت شقيقة) (أم، أب، ثلاث أخوات شقيقات).

فرع: يضاف إلى هذه الحالات حالة خاصة تشترك فيها الأخت الشقيقة فأكثر عند وجود أخ شقيق فأكثر، مع وجود إخوة لأم، اثنين فأكثر، فيما يعرف بالمسالة «المشرِّكة» أو «المشتركة» أو «الحجرية» أو «اليميّة» التي سنذكرها فيما بعد[1].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، المهذب (٤/ ٨٩)، مغني المحتاج (٣/ ٩)، وما بعدها، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩)، وما بعدها، كشاف القناع (٤/ ٤٦٨)، شرح =

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بميراث الأخت الشقيقة فأكثر بهذه الحالات جميعاً (م/ ٢٧٠ ف١) والكويتي (م/ ٣٠١، ٣٠٧، ٣٠٨).

عاشراً: حالات ميراث الأخت لأب:

الأخت لأب هي أخت الميت من أبيه فقط دون أمه، وترث بالفرض وبالتعصيب بالغير، وبالتعصيب مع الغير، وتحجب أحياناً، فلها حالات الأخت الشقيقة، وحالة إضافية، وهي:

١ـ النصف:

ترث الأخت لأب الواحدة النصف فرضاً، كالأخت الشقيقة بنفس الشروط السابقة، وهي أن تكون منفردة، وأن تخلو عن معصب بالغير (وهو الأخ لأب فأكثر)، وأن تخلو عن العصبة مع الغير، وهو وجود البنت فأكثر، وبنت الابن فأكثر، وأن تخلو عن الحاجب الذي سنذكره بعد قليل.

مثاله: (زوج، أم، أخت لأب) (زوجة، أخت لأب، أخوان لأم، عم) (جدة، أخت لأب، ثلاثة إخوة لأم) (أخت لأب، أخت لأم، عم).

٢ـ الثلثان:

ترث الأختان لأب فأكثر الثلثين فرضاً، كالأختين الشقيقتين، بنفس الشروط السابقة، وهي: التعدد، اثنتان فأكثر، وعدم المعصب بالغير، وعدم العصبة مع الغير، وأن تخلو من الحاجب.

مثاله (أختان لأب، جدة، ابن أخ لأب) (زوجة، خمس أخوات لأب، ابن عم) (زوج، أربع أخوات لأب، ابن أخ شقيق) (أختان لأب، أم، أخ لأم).

= السراجية ص١١٧، الأحوال الشخصية، السباعي، والصابوني ص٤٩٣.

٣ـ السدس :

تأخذ الأخت لأب الواحدة فأكثر السدس، تكملة الثلثين، عند وجود أخت شقيقة واحدة، وبشرط عدم العاصب للأخت لأب، وعدم الحاجب لها.

مثاله: (زوج، أم، أخت شقيقة، أخت لأب) (زوجة، أخت شقيقة، أختان لأب) (أخت شقيقة، ثلاث أخوات لأب، ابن أخ لأب).

٤ـ التعصيب بالغير :

ترث الأخت لأب فأكثر عصبة مع الأخ لأب فأكثر إذا لم يكن لهم حاجب، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين.

مثال: (أخت لأب، ثلاثة إخوة لأب، أم) (زوج، أختان لأب، أخ لأب) (زوجة، أخ لأم، خمس أخوات لأب، أخ لأب).

٥ـ التعصيب مع الغير :

تصبح الأخت لأب فأكثر عصبة مع البنت فأكثر، أو بنت الابن فأكثر، أو بنت وبنت ابن، وتأخذ الأخت لأب ما بقي من الفروض، كالأخت الشقيقة مع شروطها، وهي أن يوجد في المسألة بنت فأكثر، أو بنت ابن فأكثر، أو من الصنفين، وأن تخلو الأخت لأب عن المعصب بالغير، وأن لا يوجد من يحجبها.

وفي هذه الحالة تصبح الأخت لأب بمثابة الأخ لأب وقوته، فتحجب ابن الأخ الشقيق، وابن الأخ لأب، والعم وابن العم.

مثاله: (زوجة، بنت، أخت لأب) (زوج، بنتان، أختان لأب) (جدة، بنت، بنت ابن، أخت لأب) (بنتا ابن، جدة، خمس أخوات لأب، عم).

٦ـ الحجب :

تحجب الأخت لأب حجب حرمان بمن يحجب الأخت الشقيقة، وهو الابن فأكثر، وابن الابن فأكثر، والأب اتفاقاً، والجد عند أبي حنيفة.

وتحجب الأخت لأب زيادة على ذلك بالأخ الشقيق فأكثر، وبالأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع الغير لأنها أصبحت بمثابة أخ شقيق، وبالأختين الشقيقتين فأكثر لاستنفاد الثلثين، إلا إذا وجد أخ لأب فإنها ترث معه بالتعصيب، ويسمى الأخ المبارك[1].

مثاله: (زوج، ابن، أخت لأب) (أم، ابنان، أختان لأب) (زوجة، أب، ثلاث أخوات لأب) (زوج، ابن ابن، أخت لأب) (زوج، أم، أخ شقيق، أختان لأب) (جدة، أختان شقيقتان، أخت لأب) (بنت ابن، أخت شقيقة، زوجة، أختان لأب) (زوجة، أختان شقيقتان، أخت لأب، أخ لأب).

وهذا كله أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٧٠ ف٢، ٣)[2] والكويتي (م/ ٣٠١، ٣٠٧، ٣٠٨).

الحادي عشر: الأخ لأم:

الثاني عشر: الأخت لأم:

إن ميراث الأخ لأم مثل ميراث الأخت لأم تماماً في جميع الحالات، سواء كانوا منفردين، أم مجتمعين، وسواء أكانوا ذكوراً أم إناثاً، أم ذكوراً وإناثاً، ولهم ثلاث حالات فقط، وهم:

١ـ السدس:

يرث الأخ لأم، أو الأخت لأم، السدس بشرطين:

---

(١) تختلف الأخت لأب عن الأخت الشقيقة بأنها لا تدخل في المسألة المشتركة، وتزيد عليها بالإرث بفرض السدس.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦٢)، المهذب (٤/ ٨٩)، مغني المحتاج (٣/ ٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٨، المغني (٩/ ١٦)، شرح السراجية ص١٢٢، الرحبية ص٤٩، ٥٦، ٦٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٩٥.

أـ الانفراد: بأن يكون واحداً فقط، أو واحدة فقط، لقوله تعالى: ﴿وإن كانَ رجلٌ يُورث كلالةً، أو امرأة، وله أخ، أو أخت، فلكل واحد منهما السدس﴾.

ب ـ عدم الحاجب: وهو الأصل الذكر ويشمل الأب، والجد وإن علا باتفاق المذاهب، والفرع الوارث، ويشمل الابن، وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزلت.

أمثلة: (زوج، أم، أخ لأم) (زوجة، جدة، أخت لأم، عم) (أخ لأم، أخوان شقيقان) (أم، أختان لأم، أخت لأم) (زوجة، بنت ابن، أخ لأم، أخ لأب) (أخت شقيقة، أخت لأب، أخت لأم، عم) (جد، زوج، أخت لأم).

٢ـ الثلث:

يرث الأخ لأم، أو الأخت لأم، الثلث بشرطين:

أـ التعدد: بأن يكونا اثنين فأكثر، ذكوراً أم إناثاً، أم ذكوراً وإناثاً.

ب ـ عدم الحاجب، وهو الأصل الذكر، والفرع الوارث كما سبق قبل قليل.

أمثلة: (زوج، أم، أختان لأم) (زوجة، ثلاث إخوة لأم، أخ شقيق) (أخت لأب، أخ لأب، أخ لأم، أخت لأم) (أختان شقيقتان، أخوان لأم، أخت لأم) (زوجة، جد، أختان لأم).

ففي الحالات الأربع الأولى يرث الإخوة لأم والأخوات لأم الثلث فرضاً، ويقسم بينهم بالسوية للذكر مثل الأنثى، لقوله تعالى: ﴿فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾، والشركة تقتضي القسمة بالتسوية في الأصل، وهو ما ثبت في السنة.

٣ـ الحجب:

يحجب الأخ لأم، والأخت لأم بالأصل المذكر، وهو الأب، والجد وإن علا باتفاق، كما يحجبان بالفرع الوارث، وهو الابن وابن الابن وإن نزل، والبنت وبنت الابن وإن نزلت، كما سبق، لاشتراط الكلالة في إرثهم، والكلالة من لا والد له ولا ولد بالإجماع.

وهو ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٦٧)[1] والكويتي (م/ ٢٩٨).

فرع: المسألة المشتركة:

وتتفرع عن حالة ميراث الإخوة والأخوات لأم، وهو ما أشرنا إليه سابقاً، وسميت بالمشرِّكة لأن الأخ الشقيق فأكثر يشترك مع الإخوة لأم في الثلث، وتسمى المشتركة للاشتراك في الثلث، وتسمى الحجرية لأن الأشقاء قالوا: هب أبانا حجراً، وتسمى اليميّة، لأنهم قالوا: ألقِ أبانا في اليمّ، وهو البحر، أليست أمنا واحدة.

وهي مسألة اجتهادية وقعت في زمن سيدنا عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه، واختلف الصحابة فيها، ثم انتقل الاختلاف إلى المذاهب الفقهية، وهذا تفصيلها.

صورة المسألة المشتركة:

أن تموت امرأة عن (زوج، وأم، وأخوين لأم، وأخ شقيق[2]) فالمسألة

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦١، ٤٦٢)، المهذب (٤/ ٩٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٦٩)، شرح السراجية ص٩٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧٩.

(٢) يمكن تعداد صورة المسألة المشتركة بأن يوجد جدة بدلاً من الأم، وأن يكون هناك =

ستة، نصيب الزوج النصف، وهو ثلاثة أسهم، ونصيب الأم السدس، وهو سهم واحد، ونصيب الأخوين لأم، الثلث، وهو سهمان، والأخ الشقيق عصبة، ولم يبق له شيء.

الأصل والاستثناء:

والقاعدة الأصلية في الميراث أن يقدم أصحاب الفروض أولاً، ثم العصبات ثانياً، فتعطى الفرائض لأصحابها، وما بقي فهو للعصبة، ونتيجة لذلك لم يبق شيء للأخ الشقيق، مع أنه يشترك مع الإخوة لأم بالنسبة للأم، مع القرب الواحد، ويزيد عليهم القرب بالأب، ومع ذلك حرم من الميراث، نتيجة للقاعدة السابقة، وهو رأي بعض الصحابة.

واستثناء من القاعدة اعتبر جمهور الصحابة الأخ الشقيق كأخ لأم، وجعلوا الثلث مشتركاً بينهم بالتساوي، وكأن الجميع إخوة لأم، لأن أمهم حقيقةً واحدة، ويستوي فيهم الذكور والإناث، ويكون للزوج النصف، وللأم السدس، وللإخوة لأم والأخ الشقيق الثلث يقسم بينهم بالتساوي.

الاختلاف في المسألة المشتركة:

اختلف الصحابة والأئمة في هذه المسألة على قولين:

١ـ قال أبو بكر، وعلي، وابن عباس، وابن مسعود، وأبيُّ بن كعب رضي الله عنهم، وغيرهم: بإعطاء الفروض لأصحابها، والباقي للعصبة، حسب القاعدة العامة، فيعطى الثلث للإخوة لأم، ولا يبقى شيء للشقيق فأكثر، التزاماً بالأصل، ولقوله ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى

= أختان لأم فأكثر، أو أخ لأم وأخت لأم، وأن يكون الشقيق أكثر مع واحد، أو شقيق وشقيقة فأكثر، وتكون النتيجة حسب القاعدة الأصلية في الميراث عدم بقاء شيء للإخوة الأشقاء، ولكن لا بد من وجود الزوج، والعدد من الإخوة لأم.

رجل ذكر»[1]، وحكم بذلك عمر رضي اللهُ عنه في أول أمره، كما أخذ بذلك الحنفية والحنابلة والظاهرية.

وقالوا: لو وجد في المسألة أخت شقيقة، بدلاً من الأخ الشقيق، لأخذت النصف فرضاً، وإن كانتا أختين شقيقتين فأكثر فلهما الثلثان، وتعول المسألة، ومثل ذلك لو وجدت أخت لأب، وأختان لأب، ويعامل الأخ لأب كالأخ الشقيق أيضاً فيرث بالتعصيب، ولا يبقى له شيء.

٢ـ وقال عمر وعثمان وزيد بن ثابت رضي اللهُ عنهم بالاستثناء، وهو تشريك الأخ الشقيق والإخوة لأم في الثلث، لاشتراك الجميع في الانتساب للأم، وهو سبب ميراث الإخوة لأم، ولذلك قال الأشقاء لعمر وزيد رضي اللهُ عنهما: «هب أبانا حجراً في اليم» أو «هب أبانا حماراً، أليست أمنا واحدة؟» واستقر رأي عمر رضي اللهُ عنه على هذا[2]، وأخذ به المالكية والشافعية[3].

وإن الأخذ بظواهر النصوص، ومجرد القياس يرجح القول الأول بعدم مشاركة الشقيق للإخوة لأم بفرضهم، أما التعمق في حقيقة الميراث، وحكمته، وما يقتضيه الاستحسان والعقل والمنطق والعدل يرجح القول الثاني، وهو أقرب

---

(١) هذا حديث صحيح، وسبق بيانه ص١٥.

(٢) جاء الإخوة الأشقاء الذين حرمهم عمر رضي اللهُ عنه في الحالة الأولى، وطلبوا الإرث والاشتراك، فقال قولته الخالدة المشهورة: «تلك على ما قضينا، وهذه على ما نقضي»، وهي المبدأ المقرر في أحكام القضاء اليوم في جميع أنحاء العالم.

(٣) انظر تفصيل المسألة المشتركة والأدلة الكاملة فيها في (إعلام الموقعين ١/ ١١٩)، شرح السراجية ص٩٦، العذب الفائض (١/ ١٠١)، تطبيقات السياسة الشرعية، عاشور، رسالة دكتوراه ص٢٩٣، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٦)، الرحبية ص٩٤، ٢٣٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٨١، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٥)، علم الفرائض والمواريث ص١٥٧.

إلى تحقيق العدالة، وتأمين المودة والوئام بين الإخوة، ولذلك أخذت القوانين المعاصرة بالرأي الثاني(المصري م/ ١٠)، (السوري م/ ٢٦٧ ف٢) (المغربي م/ ٢٦٢) (التونسي فصل ١٤٤) (الكويتي م/ ٢٩٨ ف٢).

أمثلة:

(زوج، أم، أخوان لأم، أخ شقيق) (زوج، جدة، ثلاثة أخوات لأم، أخ شقيق) (زوج، أم، أخت لأم، أخ لأم، أخ شقيق، أخت شقيقة) (زوج، جدة، أختان لأم، أخ شقيق، ثلاث أخوات شقيقات).

فالأخت الشقيقة فأكثر أصبحت عصبة بالأخ الشقيق، وبالتالي ترث معه عصبة في الأصل، وهو الباقي، فإن لم يبق لهم شيء، فيشتركون مع الإخوة لأم بالثلث على رأي الجمهور، أما إذا لم يوجد أخ شقيق فالأخت الشقيقة فأكثر يرثن بالفرض، وتعول المسألة[1].

☆ ☆ ☆

---

(١) جاء في الرحبية تصوير للمسألة المشتركة، فقال:

وإن تجد زوجاً وأماً ورثا ... وإخوة للأم حازوا الثلث

وإخوة أيضاً لأم وأب ... واستغرقوا المال بفرض النصب

فاجعلهم كلهم لأم ... واجعل أباهم حجراً في اليم

واقسم على الإخوة ثلث التركة ... فهذه المسألة المشتركة

الفصل الثالث عشر
ميراث الجد مع الإخوة

المراد بالجد هنا الجد الصحيح، وهو أب الأب وإن علا، والمراد بالإخوة هنا الأشقاء والشقيقات، والإخوة لأب والأخوات لأب، منفردين أم مجتمعين، ذكوراً أم إناثاً، أم هما معاً، واحداً أم أكثر.

ولم يرد في ميراث الجد مع الإخوة دليل صريح في الكتاب والسنة، وإنما ثبت بالاجتهاد، ولذلك اختلف الرأي في ذلك لاختلاف الأقيسة، وتعارض الأشباه، مع الحرص على الدقة في ذلك، وخشية الخطأ في الميراث وإعطاء المال أو حرمانه، الذي سماه الله تعالى «فريضة» و«حدود الله»[(١)].

أقوال الصحابة والأئمة:

اختلف الصحابة في ميراث الجد مع الإخوة، وانتقل الاختلاف إلى أئمة المذاهب، وذلك على قولين:

القول الأول: أن الجد يحجب الإخوة الأشقاء أو لأب، والأخوات الشقيقات أو لأب، حجباً كلياً كالأب، لأن الجد يشبه الأب في بعض الأحكام الشرعية، فهو أصل كالأب، ويطلق لفظ «الأب» على «الجد» مجازاً، والجد كالأب في عدم جواز الشهادة منه وله، وفي عدم القصاص منه عند جمهور العلماء في

---

(١) كان الصحابة يتخوفون من الفتوى في توريث الجد مع الإخوة، ولذلك قال ابن مسعود رضي اللهُ عنه: «سلونا عن عُضَلكم (أي مشاكلكم العويصة)، واتركونا من الجد، لا حياه الله، ولا بياه»، وقال عمر رضي اللهُ عنه: «أجرؤكم على قسمة الجد أجرؤكم على النار» وقال علي رضي اللهُ عنه: «من سرّه أن يقتحم جهنم فليقضِ بين الجد والإخوة» (المواريث، الصابوني ص٩١-٩٢، العذب الفائض (١/ ١٠٥).

المذاهب الأربعة، وفي النفقة، ويحجب الجد الإخوة لأم باتفاق المذاهب كالأب، ولذلك يجب أن يحجب بقية الإخوة الأشقاء أو لأب، والأخوات الشقيقات أو لأب، ولأن الجد أقوى قرابة من الأخ، فيعتبر كالأب، ولأن الابن وابن الابن لا يحجبان الجد كالأب، بينما يحجب الابن وابن الابن الإخوة جميعاً، ويقاس الجد (أب الأب) على ابن الابن، فهذا يعدّ ابناً ويحجب الإخوة جميعاً، وكذلك الجد يعدُّ أباً ويجب أن يحجب الإخوة جميعاً، وأن جهات العصبة مرتبة، وهي: البنوة ثم الأبوة (وتشمل الأب والجد) ثم الأخوة، ثم العمومة، فيقدم الجد على الإخوة.

ولذلك روي عن عمر رضي اللهُ عنه قوله ـ بادي الأمر ـ: «كيف يكون ابني، ولا أكون أباه؟!» وروي عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما قوله: «ألا يتقي اللهَ زيد بن ثابت؟ يجعل ابن الابن ابناً، ولا يجعل أب الأب أباً!».

وأخذ بهذا الراي أبو بكر الصديق، وابن عباس، وابن عمر، وابن الزبير، وأبي بن كعب، وأبو الدرداء، وحذيفة بن اليمان، وأبو سعيد الخدري، ومعاذ ابن جبل، وأبو موسى الأشعري، وعائشة، وأبو هريرة وغيرهم رضي اللهُ عنهم، وهو قول بعض التابعين كالحسن البصري، وابن سيرين وغيرهما، وهو مذهب الإمام أبي حنيفة وداود الظاهري، ورجحه من المتأخرين ابن قيم الجوزية[1].

القول الثاني: أن الجد بمنزلة الأخ لأبوين أو لأب، لأنه يشبه الأخ في بعض الأحكام، فالأب يحجب الجد، كما يحجب الإخوة، وإن الجد والإخوة

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٧٤، ٧٨١، ٧٨٦)، المغني (٩/ ٦٥)، أعلام الموقعين (١/ ٤٢٣ـ٤٢٩)، شرح السراجية ص٩٣، العذب الفائض (١/ ١٠٥)، الرحبية ص٩٧.

متساوون في سبب الاستحقاق للإرث، والقرب من الميت، لأن الجميع يدلون إلى الميت بالأب، فيجب أن يتساووا في الاستحقاق، بل قد يكون الإخوة أقرب للميت من الجد الثاني والثالث، وأن الجد كالإخوة في النفقة عند الجمهور الذين يتوسعون في نفقة الأقارب، وأن ميراث الإخوة ثبت بالنص القطعي في القرآن، فلا يحجبون إلا بنص أو إجماع، «وإن الأخ والجد يدليان بالأب، فالجد أبوه، والأخ ابنه، وقرابة البنوة لا تنقص عن قرابة الأبوة، بل ربما كانت أقوى، فإن الابن يسقط تعصيب الأب»[1]، وإن ترتيب جهات العصبة ليس فيها نص للاحتجاج بها، بل هي محل النزاع والاختلاف أيضاً، لذلك يعتبر الجد كأحد الإخوة، ويشترك الجد مع الإخوة في الميراث، وهو **مبدأ مقاسمة الجد للإخوة**.

وهذا قول علي بن أبي طالب، وابن مسعود، وزيد بن ثابت، ولعله قول عمر رضي اللهُ عنهم، وأخذ به الإمام الأوزاعي، ومالك، والشافعي، وأحمد، وهو رأي الصاحبين من الحنفية[2].

ويقول هؤلاء أيضاً: إن حاجة الإخوة إلى المال أشد من حاجة الجد إليه، لأن الجدّ بلغ مرحلة الهرم والشيخوخة، وكنز في حياته الأموال الكثيرة غالباً، ونفقاته ومسؤوليته أقل من الإخوة، كما يترتب على توريث الجد وحرمان الإخوة نتيجة غريبة، وهي إذا ورث الجد جميع المال، ثم مات، انتقل ماله إلى أولاده، وهم أعمام الميت الأول وعماته، ويؤول المال إليهم، والإخوة

---

(١) المغني (٩/ ٦٦).

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٨٧)، مغني المحتاج (٣/ ٢١)، المهذب (٤/ ١٠٤)، كشاف القناع (٤/ ٤٥١)، المغني (٩/ ٦٥)، وما بعدها، شرح السراجية ص٩٣، العذب الفائض (١/ ١٠٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨١، ٧٨٦)، الرحبية ص٩٧، إرشاد الفارض ص٢٢٧.

والأخوات يعانون البكاء على أخيهم المتوفى، والتفجع على المال المفقود[١].

وهذا القول الثاني قول الجمهور، وهو الراجح، ولذلك أخذ به العلماء المعاصرون من مختلف المذاهب في مختلف البلدان، وأقروه في القوانين المعاصرة في سورية (م/ ٢٧٩)، ومصر، وتونس، والمغرب، والكويت، وغيرها، وهو أقرب للعدل والمساواة، والجمع بين الأدلة[٢].

وأشارت المذكرة الإيضاحية (التفسيرية) لقانون المواريث المصري إلى حاجة الإخوة إلى المال أكثر من الجد، بأن الجد إذا ورث دون بقية الإخوة قد يكون غنياً دون بقية الإخوة، ويضم لثروته ما ورثه أيضاً، ثم يموت هذا الجد، ويترك ماله لأولاده، وهم أعمام الميت السابق وعماته، وبذلك يؤول مال الميت الأول إلى أعمامه وعماته، ويحرم منه إخوته وأخواته، وهذه نتيجة غير مقبولة في الميراث[٣].

طريقة توريث الجد مع الإخوة:

اختلف الصحابة القائلون بمقاسمة الجد للإخوة في طريقة توريث الجد مع الإخوة إلى ثلاث طرق:

أشهرها طريقة زيد بن ثابت رضي اللهُ عنه التي أخذ بها جمهور الفقهاء من

---

(١) المواريث، الصابوني ص٩٣.

(٢) المواريث، الصابوني ص٩٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٦/ ٢٩٩)، الجامع الحديث، المفشي ص١٨٦، المفيد، الشماع ص٢٤٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧٧.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص١٢٢، وقد وقع خطأ مطبعي في المادة (٢٧٩)، من قانون الأحوال الشخصية السوري في ميراث الجد مع الإخوة أدى إلى خلط بين مذاهب الصحابة، فاقتضى التنويه (الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٧٣).

المذاهب، ومنهم الإمام مالك، والإمام الشافعي، والإمام أحمد، والصاحبان من الحنفية، ولذلك نقتصر عليها[1].

---

(١) نشير باختصار إلى الطريقتين الباقيتين في مقاسمة الجد للإخوة، وهما:

١ـ **طريقة علي**: وهي تفرق بين اجتماع الجد مع الإخوة الذكور (الأشقاء أو لأب) ولو كان معهن أخت فأكثر، فيعتبر الجد كأحد الإخوة الذكور، ما لم ينقص نصيبه عن السدس، فإن نقص نصيبه عن السدس، بأن يكون عدد الإخوة والأخوات أكثر من خمسة، فيأخذ الجد السدس كاملاً، ولذلك يجعل علي رضي اللهُ عنه الجد أخاً حتى يكون سادسَهم، ويعطيه السدس، فإن زادوا أعطاه السدس.

وإن كان مع الجد أخت أو أخوات إناث، بدون أخ ذكر، ولا بنت أو بنت ابن للميت، فتأخذ الأخت أو الأخوات فروضهن (١/ ٢ أو ٢/ ٣) ويأخذ الجد الباقي تعصيباً، فإن استغرقت الفروض التركة، أو بقي للجد أقل من السدس، أخذ السدس كاملاً أو عائلاً، باعتباره صاحب فرض.

وإن كان مع الجد والأخوات فرع وارث مؤنث كالبنت، وبنت الابن، فإن الجد يرث السدس فرضاً، ويكون الأخوات عصبة مع الغير (البنات وبنات الابن) ويأخذن الباقي. وهذه الطريقة أخذ بها القانون الكويتي (م/ ٣١٠).

٢ـ **طريقة عبد الله بن مسعود**: وهي تتفق مع طريقة الإمام علي رضي اللهُ عنهما في حالة وجود الجد مع الأخوات المنفردات عن أخ أو فرع وارث، ويأخذ الجد الباقي بالتعصيب ما لم يقل عن السدس، فيأخذ السدس، وتختلف طريقة ابن مسعود في ثلاثة أمور:

أـ إذا ورث الجد مع الأخوات والبنات، فيعطي ابن مسعود الجد الأفضل له من ثلث الباقي أو سدس المال، أو المقاسمة.

ب ـ إذا اجتمع الجد مع الإخوة والأخوات بدون وارث آخر فالجد يقاسم الإخوة ما لم ينقص نصيبه عن الثلث، وفي هاتين الصورتين يتفق ابن مسعود مع طريقة زيد.

ج ـ إذا اجتمع الجد مع الإخوة والأخوات (لأب وأم) وإخوة وأخوات (لأب) فقال علي يحسبون عليه جميعاً (مثل طريقة زيد) وقال ابن مسعود: لا يحسب الإخوة والأخوات لأب نهائياً، ولا يدخلون في المقاسمة، ويقاسم الجد الإخوة والأخوات (لأب وأم فقط)، وكذلك إذا وجد الجد مع الإخوة والأخوات لأب فإنه يقاسمهم =

وتفرق طريقة زيد في ميراث الجد مع الإخوة بين حالتين:

الحالة الأولى: أن ينفرد الجد مع الإخوة في الميراث:

إذا انفرد الجد مع الإخوة بالميراث، ولم يكن معهم صاحب فرض آخر، **فإن الجدَّ يستحق أفضل الأمرين**، وهما:

١ـ المقاسمة مع الإخوة: ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين، ويعتبر الجد كأحد الإخوة، ويأخذ مثل نصيب الأخ، وعند وجوده مع الإناث يأخذ حصتين، للذكر مثل حظ الأنثيين.

مثل: (جد، أخ) (جد، أخت) (جد، أختين) (جد، ثلاث أخوات) (جد، أخ، أخت).

٢ـ الثلث: وهو أن يأخذ الجد ثلث التركة كاملاً، ويوزع الباقي على الإخوة والأخوات، وذلك حتى لا يقل نصيبه عن الثلث، لأنه لو اجتمع مع البنات وحدهن لا ينقص نصيبه عن الثلث (فرضاً وتعصيباً) فأولى أن يأخذ الثلث على الأقل إذا اجتمع مع الإخوة.

مثل (جد، ثلاثة إخوة) (جد، أختين، وأخوين) (جد، خمس أخوات) (جد، أربعة إخوة، أخت).

= أيضاً، وإن وجدت أخت شقيقة وإخوة لأب، أخذت الشقيقة فرضها وقاسم الجد الإخوة لأب فيما بقي ما لم تنقصه المقاسمة عن السدس، فطريقة ابن مسعود تجمع تقريباً بين الطريقتين (الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٣٠١)، أحكام الميراث والوصية ص١٢٣، الأحوال الشخصية، السباعي، والصابوني ص٤٧٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٧٢، العذب الفائض (١/ ١٠٦) وما بعدها، الرحبية ص٩٩، إرشاد الفارض ص٢٢٨، المغني (٩/ ٦٩)، المهذب (٤/ ١٠٤)، مغني المحتاج (٣/ ٢١)، تبيين المسالك (٤/ ٥٨٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٢)، كشاف القناع (٤/ ٤٥٢).

والقاعدة في هذه الحالة أن يكون الثلث أفضل للجد إذا كان عدد الإخوة أكثر من ضعفيه (جد، ثلاثة إخوة فأكثر) (جد، أخ، ثلاث أخوات فأكثر) (جد، خمس أخوات فأكثر).

وتكون المقاسمة أفضل للجد إذا كان عدد الإخوة أقل من ضعفيه (جد، أخ) (جد، أختان) (جد، ثلاث أخوات) (جد، أخت) (جد، أخت، أخ).

وتستوي المقاسمة مع الثلث إذا كان عدد الإخوة ضعفي الجد حصراً (جد، أخوان) (جد، أخ، أختان) (جد، أربع أخوات).

ويستوي الحكم السابق سواء أكان الإخوة والأخوات لأب وأم، أم كانوا لأب فقط، أم كانوا من النوعين.

الحالة الثانية: وجود وارث فأكثر مع الجد والإخوة.

فإذا وجد وارث فأكثر، ممن له فرض مقدر[1] مع الجد والإخوة، ففي هذه الحالة **يأخذ الجد الأفضل من ثلاثة أمور**:

١- **المقاسمة**: وهي الأصل في جعل الجد كأحد الإخوة، وفي درجتهم، وذلك إذا كانت المقاسمة أفضل له، ويصح ذلك غالباً إذا كان الباقي بعد أصحاب الفروض نصفاً فأكثر، والإخوة أقل من مثلي الجد، مثل (أم، جد، أخ) (جدة، جد، أختان) (زوج، جد، أخ، أخت).

٢- **ثلث الباقي**: إذا كان أفضل للجد من السدس والمقاسمة، فإن الجد يأخذ ثلثي الباقي، لأن الجد يأخذ ثلث جميع التركة عند انفراده بالإخوة، فأولى أن

---

(١) إن أصحاب الفروض الذين يرثون مع الجد والإخوة ينحصرون بما يلي: ١- الفرع الوارث المؤنث، ٢- أحد الزوجين، ٣- الأم، ٤- الجدة الصحيحة، ولا يرث مع الجد والإخوة غير ما سبق، لأن الباقين إما محجوبون بالجد كأولاد الأم، وإما يحجبون الجد والإخوة معاً كالأب، وإما يحجبون الإخوة فقط كالابن وابن الابن.

يأخذ ثلث الباقي عند وجود وارث آخر، قياساً على الأم في مسألة الغراويتين، أو العمريتين (زوج، أم، أب) (زوجة، أم، أب).

ويكون ثلث الباقي بعد أصحاب الفروض أفضل للجد إذا كان الباقي نصفاً فأكثر، وكان عدد الإخوة أكثر من مثليه، مثل (زوجة، جد، ثلاثة إخوة).

٣ـ السدس: يأخذ الجد السدس، وذلك إذا كانت المقاسمة أو ثلث الباقي تنقصه عن السدس، فيأخذ السدس فرضاً، لأن الحديث النبوي أعطاه السدس مع الابن، فأولى أن يستحقه مع الإخوة الذين يرثون الباقي بالتعصيب.

ويكون السدس للجد قطعاً إذا استغرقت الفروض التركة، أو بقي منها ـ بعد أصحاب الفروض ـ السدس فأقل، مثل (زوج، بنتين، أم، جد، أخ) (زوج، أم، جد، أخ) (زوج، بنتين، جد، إخوة).

ويكون السدس أفضل للجد إذا كان الباقي بعد أصحاب الفروض أقل من النصف، ومع الجد أكثر من مثله من الإخوة، مثل (زوج، أم، جد، أخوين).

وقد يستوي السدس والمقاسمة إذا كان الباقي أكثر من النصف، والإخوة أكثر من مثل الجد، مثل (أم، جد، أخ، أخت) وقد تستوي المقاسمة مع ثلث الباقي، مثل (بنت، جد، ثلاث إخوة)، وقد تستوي الأمور الثلاثة للجد، مثل (زوج، جد، أخوين)[1].

وأخذ القانون المصري والسوري بأقوال ملفقة، وخلط بين مذاهب الصحابة، حتى ادعى بعض شراح القانون السوري بوجود خطأ مادي (مطبعي) في النص (المادة/ ٢٧٩) لأن النص الموجود لا يتفق مع مذهب، أو قول لأحد

---

(١) العذب الفائض (١/ ١١١، ١١٢)، أحكام الميراث والوصية، ص١٢٤، الرحبية ص١٠٢.

الصحابة[1]، وأخذ القانون الكويتي بطريقة سيدنا علي في ميراث الجد مع الإخوة (م/ ٣١٠).

المسألة الأكدرية:

وهي مستثناة من القواعد السابقة في ميراث الجد مع الإخوة، وسميت بالأكدرية؛ لأنها وقعت مع امرأة من بني أكدر، وقيل: لأنها كدّرت على زيد مذهبه في ميراث الجد مع الإخوة، فشذت عن القاعدة عنده، أو لأنها كدَّرت على الأخت فرضها، فتأخذ الفرض ثم تعود للتعصيب، ولها تعليلات أخرى[2].

وصورة الأكدرية أن امرأة ماتت وخلفت: زوجاً، وأماً، وجداً، وأختاً شقيقة، وحسب القاعدة في مذهب زيد أن يأخذ الزوج النصف فرضاً، والأم تأخذ الثلث، والباقي للجد وللأخت الشقيقة للذكر مثل حظ الأنثيين، بشرط ألا ينقص نصيب الجد عن السدس، ولا يفرض للأخت شيء، لأنها عصبة مع الجد كأنه أخ لها، ولكن لا يبقى بعد أصحاب الفروض إلا السدس، فيأخذه الجد، ولا يبقى شيء للأخت لأنها عصبة تأخذ ما أبقت الفروض، ولم يبق لها شيء، وهذا قول للإمام أحمد بن حنبل، ويتفق في النتيجة مع رأي الإمام أبي حنيفة رحمهم الله تعالى.

لكن زيداً رضي اللهُ عنه وجد النتيجة غريبة وقاسية في حرمان الأخت من الميراث، مع اعتبارها عصبة مع الجد الذي ورث دونها.

لذلك استثنى زيد هذه المسألة من القاعدة، وفرض للأخت النصف،

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٣٠٧/٨)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٧٨، شرح قانون الأحوال الشخصية، الصابوني ص٩٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٧٢.

(٢) العذب الفائض (١/ ١٢٠).

وأعال المسألة من ستة إلى تسعة، للزوج ثلاثة، وللأم سهمان، وللجد سهم، وللأخت ثلاثة سهام.

وهذه النتيجة غريبة أيضاً، لأن الأخت أخذت ثلاثة أضعاف الجد، فأخذت ثلاثة سهام، وأخذ الجد سهماً.

فضمّ زيد سهام الأخت إلى سهام الجد، فصار المجموع أربعة سهام، وقسمها بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين، وتصحح المسألة بضربها بعدد الرؤوس (ثلاثة) فتصبح سبعاً وعشرين، للزوج تسعة، وللأم ستة، والباقي اثنا عشر، للجد ثمانية، وللأخت أربعة، وهذا عدل في عول السهام، وإعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين، وعدم حرمان الأخت، وأخذ بذلك المالكية والشافعية والحنابلة.

وتكون المسألة أكدرية سواء كانت الأخت شقيقة، أم أختاً لأب، ولا يعطي زيد الأخت مع الجد فرضاً إلا في الأكدرية.

أما لو كان مكان الأخت أخ فلا شيء له، لأنه يرث في الأصل بالتعصيب، ويأخذ ما أبقت الفروض، ولم يبق له شيء، ولو كان مكان الأخت الواحدة أختان، أو أخ وأخت لنقص نصيب الأم إلى السدس، ويأخذ الجد سدسه، والباقي للأختين، فلا تحرمان، أو الباقي للأخ والأخت[1].

المسألة المعادة:

وهي ميراث الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأب مع الجد معاً.

إن الأحكام السابقة في ميراث الجد والإخوة إذا كان الإخوة والأخوات مع

---

(١) المواريث، الصابوني ص١٠٤، أحكام الميراث والوصية ص١٢٦، المهذب (١٠٨/٤)، كشاف القناع (٤/ ٤٥٣)، العذب الفائض (١/ ١١٨)، الرحبية ص١٠٨، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٠).

الجد من نوع واحد، أي كانوا متحدين في قوة القرابة، إما إخوة لأب وأم فقط مع الجد، وإما إخوة لأب فقط مع الجد.

أما إذا اجتمع النوعان مع الجد، فإن الإخوة والأخوات لأب يُعدُّون مع الإخوة والأخوات الشقيقات على الجد، كأنهم من نوع واحد مضارَّة للجد، وتطبق الأحكام السابقة مبدئياً، ليأخذ الجد ميراثه الأقل، لأن الإخوة من النوعين هم أبناء ابن الجد، أي أحفاد الجد سوية، لا فرق بين إخوة لأب وأم وإخوة لأب فقط، وبعد أن يأخذ الجد ميراثه حسب القواعد السابقة ينظر في ميراث الإخوة حسب الحالات التالية:

١ـ إذا كان الأشقاء والشقيقات فيهم ذكر فإنهم يحجبون الإخوة والأخوات لأب، ويأخذون ما بقي لهم بعد نصيب أصحاب الفروض ونصيب الجد، ويتقاسم الإخوة الأشقاء بالتعصيب، أو للذكور والإناث للذكر مثل حظ الأنثيين.

مثال: (جد، أخ شقيق، أخ لأب) نحسب الأخ لأب مع الأخ الشقيق على الجد، فيعطى الجد الثلث، ويأخذ الشقيق الباقي، وهو الثلثان، وهو نصيب الإخوة عامة، ويحجب الأخ لأب.

ومثال آخر: (أم، جد، أخ شقيق، أخت لأب) نعطي الأم فرض السدس لوجود عدد من الإخوة، (ولها واحد من ستة) ثم نحسب الأخت لأب مع الأخ الشقيق إضراراً بالجد، وتكون المقاسمة أفضل للجد، فيأخذ سهمين من ستة، وتبقى ثلاثة سهام تعطى للأخ الشقيق الذي يحجب الأخت لأب، وتطبق نفس الطريقة إذا كان مع الأخ الشقيق أخ لأب.

٢ـ إذا كانت الشقيقات متعددات، وبدون أخ شقيق، فيأخذن الباقي تعصيباً مهما بلغ بعد الجد إن كان وحده، أو بعد الجد وأصحاب الفروض، لأن

الباقي لن يصل بحال من الأحوال إلى زيادة عن الثلثين الذي هو فرضهن في الأصل، ولا يأخذ الإخوة والأخوات لأب شيء.

مثاله: (جد، أختان شقيقتان، أخت لأب) فيحسب الجميع على الجد إضراراً به، وتكون المقاسمة أفضل له فيأخذ سهمين من خمسة، والباقي ثلاثة سهام للأختين الشقيقتين اللتين تحجبان الأخت لأب.

ولو كان معهم أخ لأب فأكثر فلا شيء له، لأن الشقيقتين عصبة بالجد، فصرن كالأخ الشقيق، وحصة الأختين الشقيقتين لا تزيد عن الثلثين (وهو فرضهن إن كن وحدهن).

ومثل: (جد، أربع أخوات شقيقات، أخ لأب) فالأفضل للجد الثلث، والباقي للأخوات الشقيقات تعصيباً، وهو الثلثان هنا، ولا شيء للأخ لأب لأنه حجب بالشقيقات.

٣ـ إذا كانت الشقيقة واحدة مع الجد والإخوة والأخوات لأب، فتطبق القاعدة السابقة في عدّ الإخوة جميعاً إضراراً بالجد، ويأخذ الجد الأفضل له، ثم يعطي الباقي للأخت الشقيقة وحدها.

لكن إذا كان الباقي للشقيقة أكثر من النصف فهذا لا يقبل، لأن ميراثها النصف لو انفردت، فلا تأخذ أكثر منه إذا اجتمعت مع غيرها، وفي هذه الحالة نعطي الشقيقة نصف التركة فقط، والباقي للأخ لأب فأكثر، أو للأخت لأب فأكثر، أو للأخ والأخت لأب معاً[١].

مثاله: (جد، شقيقة، أخت لأب) فالقاعدة المقاسمة، ويكون للجد النصف، وللأخت الشقيقة الباقي تعصيباً، وهو النصف، وتحجب الأخت لأب.

---

(١) المهذب (١٠٥/٤)، أحكام الميراث والوصية ص١٢٦، المواريث للصابوني ص١٠٢.

ومثاله: (جد، شقيقة، أخوان لأب) للجد الثلث لأنه الأفضل له، والباقي للأخت الشقيقة، ولكنه أكثر من النصف، فتعطى النصف فقط، والباقي للأخوين لأب.

ومثاله: (جد، شقيقة، أخ لأب، أخت لأب) فهنا تتساوى المقاسمة والثلث للجد، فيأخذ الثلث وهو سهمان، ويبقى أربعة سهام للأخت الشقيقة، ولكنه أكثر من نصف التركة، فتأخذ الشقيقة ثلاثة سهام، والسهم الأخير للأخ لأب وللأخت لأب للذكر مثل حظ الأنثيين[١].

المسألة المالكية وشبه المالكية:

وهما مسألتان من مسائل الجد والإخوة قال المالكية فيهما بقولين، الأول يتفق مع رأي زيد والشافعية[٢]، والثاني يخالف رأي زيد والشافعية، وهو المشهور عند المالكية[٣].

وسبب التسمية أن الأولى سئل عنها الإمام مالك وأفتى بها خلافاً لزيد، واستثناها من مسائل الجد والإخوة، ونقلت عنه، والثانية قاسها أصحابه على الأولى، وهما:

---

(١) يتفرع على ميراث الجد مع الإخوة مسائل الزيديات، وهي العشرية، لأنها تصح من عشرة (جد، شقيقة، أخ لأب)، والعشرينية، لأنها تصح من عشرين (جد، شقيقة، أختان لأب) مختصرة زيد (أم، جد، شقيقة، أخ لأب، أخت لأب)، فالأفضل للجد ثلث الباقي وتصح من ١٠٨، وتختصر إلى ٥٤، والتسعينية، لأنها تصح من تسعين (أم، جد، أخت شقيقة، أخ لأب اثنان، أخت لأب) فالمسألة من ثماني عشرة وتصحح إلى تسعين (انظر: إرشاد الفارض ص٢٤٢ـ٢٤٥).

(٢) أخذت المجلة التونسية بهذا الرأي خلافاً للمشهور عند مالك، الفصل ١٤٥.

(٣) أخذت مدونة الأحوال الشخصية المغربية بالمشهور عن مالك، الفصل ٢٥٩، ٢٦٠ (أحكام الميراث والوصية ص١٢٧).

١ـ المسألة المالكية:

وهي (زوج، وأم، وجد، وأخ لأب، وإخوة لأم) فالمسألة على مذهب زيد من ستة، للزوج النصف: ثلاثة، وللأم السدس: واحد، وللجد السدس: واحد، والباقي: واحد للأخ لأب تعصيباً، والإخوة لأم محجوبون بالجد اتفاقاً.

لكن الإمام مالك رحمه الله تعالى أعطى الجد الثلث، وهو سهمان، ولم يعط الأخ لأب شيئاً، لأنه عصبة، ولم يبق له شيء، وحجة الإمام مالك: أن الجد لو فقد في المسألة لأخذ الإخوة لأم الثلث، وهو سهمان، ولم يبق شيء للأخ لأب بالتعصيب لاستغراق الفروض للتركة، فلما جاء الجد حل محل الإخوة لأم في الثلث، وحجبهم، ولا يبقى شيء للأخ لأب.

٢ـ المسألة شبه المالكية:

وهي (زوج، وأم، وجد، وأخ شقيق، وأخوان لأم) فالمسألة من ستة، وفي مذهب زيد: للزوج النصف: ثلاثة، وللأم السدس: واحد، وللجد السدس: واحد، والباقي يأخذه الأخ الشقيق تعصيباً، وهو واحد، والإخوة لأم محجوبون بالجد.

أما مذهب مالك فالجد يأخذ الباقي بعد فرض الزوج والأم، وهو الثلث، لأنه لو فقد الجد لأخذ الإخوة لأم الثلث، وهو سهمان، ويشاركهم الأخ الشقيق باعتباره أخاً لأم (المسألة المشتركة) فإن وجد الجد حجب جميع الإخوة لأم، ومعهم الأخ الشقيق الذي اعتبر أخاً لأم في هذ المسألة[1].



---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٥)، أحكام الميراث والوصية ص١٢٧.

الفصل الرابع عشر
أصول المسائل وتصحيحها

هذا فصل في الحساب لمعرفة أصل المسألة، وتوزيع السهام على الورثة، ومن ثمَّ لتقسيم التركة عليهم حسب حصصهم الإرثية، وهذا هو الغاية من علم الفرائض(١).

ويعتمد هذا الفصل على معرفة الفروض وعدد الورثة، لإعطاء كل وارث حقه الكامل بدون نقص ولا كسر.

ونذكر مرة ثانية بالفروض المقررة في القرآن والسنة، وهي ستة حصراً: النصف، والربع، والثمن، والثلثان، والثلث، والسدس.

ومخرج كل فرض: سَمِيُّه، أي ما يسمى به، إلا النصف فهو من اثنين، وليس ذلك سمياً له، ويسمى المخرج أيضاً المقام، وباقي المخارج (المقامات) مشتقة من عددها، فمخرج (مقام) الربع: أربعة، ومخرج (مقام) الثمن: ثمانية، ومخرج (مقام) الثلثين، والثلث: ثلاثة، ومخرج (مقام) السدس: ستة، ومخرج (مقام) النصف: اثنان، فمخارج الفروض هي مقامات الكسور الدالة عليها(٢).

---

(١) شرح السراجية ص٢٠١.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٩)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩١)، مغني المحتاج (٣/ ٣٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٦)، المغني (٩/ ٣٥)، إرشاد الفارض ص٢٦٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦٥)، أحكام الميراث والوصية ص٦٩، الأحوال الشخصية، للسباعي والصابوني ص٥١٥، الجامع الحديث ص٢١٥، المواريث، الصابوني ص١٢٥.

المبحث الأول

أصول المسائل

أصول: جمع أصل، وأصل المسألة يسمى عند الفقهاء والفرضيين بالتأصيل، وأصل المسألة: هو العدد الذي يفرض عند تقسيم التركة لتنسب إليه سهام الورثة.

ويشترط في التأصيل أن يكون أقل عدد يمكن استخراج سهام كل وارث منه بدون كسر، لأنه لا يقبل حل المسائل الإرثية الفرضية إلا بعدد صحيح.

وأصول المسائل المتفق عليها عند وجود الفروض فيها سبعة أصول، وهي: الاثنان، والثلاثة، والأربعة، والستة، والثمانية، والاثنا عشر، والأربعة والعشرون[1]، وعند وجود العصبات فقط، فأصل المسالة بحسب عدد الرؤوس، وعند وجود الفروض والعصبات فالعبرة للفروض فقط، بحسب التفصيل التالي.

طريقة استخراج أصل المسألة:

إن معرفة أصل المسألة يختلف باختلاف الورثة الموجودين في المسألة، فإمّا أن يكونوا عصبة فقط، أو أصحاب فروض فقط، أو من النّوعين، والفروض إمّا من نوع واحد، أو من نوعين، ولكل حالة قاعدة ومبدأ في التأصيل.

---

(١) الأصول الخمسة الأولى تسمى أصول فردية، لأنها مخرج فرض منفرد، والمخرجان السادس والسابع يسميان مركبين، لأنهما حصلا من ضرب مخرج فرضين، وهناك أصلان مختلف فيهما، وهما الثمانية عشر، والتسعة والثلاثون في حالات شاذة، ستمر.

أولاً: أصول المسائل للعصبات:

إذا كان الورثة كلهم عصبات فلهم ثلاث حالات:

١ـ إذا كان الوارث واحداً فقط، فلا حاجة لتأصيل المسألة، لأن التركة كلها له، كما لو مات شخص عن ابن فقط، أو عن أب فقط، أو عن أخ، أو عن عم، فالتركة ستؤول إليه حصراً.

٢ـ إذا كان الورثة عصبة فقط، وهم ذكور، وأكثر من واحد، فأصل المسألة من عدد رؤوسهم، كما إذا مات شخص عن ثلاثة أبناء فقط، فالمسألة من ثلاثة، أو عن أربعة إخوة، فالمسألة من أربعة، أو عن خمسة أعمام، فالمسألة من خمسة.

٣ـ إذا كان الورثة عصبة فقط، ولكنهم ذكور وإناث، فالمسألة من عدد الرؤوس، بشرط احتساب الذكر برأسين، والأنثى برأس واحد، تطبيقاً للآية الكريمة: «للذكر مثل حظ الأنثيين».

مثاله: مات عن (ابن، بنت) فالمسألة من ثلاثة، أو مات عن (ابني ابن، وبنتي ابن) فالمسألة من ستة، أو مات عن (أخ، وثلاث أخوات) فالمسألة من خمسة، أو مات عن (خمسة أبناء، وعشر بنات) فالمسألة من عشرين.

ثانياً: أصول المسائل عند الفروض والعصبات:

إذا كان الورثة أصحاب فرض فقط، أو أصحاب فروض وعصبات، فالتأصيل واحد، والعبرة للفروض الموجودة في المسألة، وله حالات:

١ـ إذا كان في المسألة صاحب فرض واحد فأصل المسألة مخرج (مقام) ذلك الفرض، ويأخذ التركة كلها فرضاً ورداً، كما لو مات عن بنت، فلها النصف، والمسألة من اثنين، ولها الباقي رداً، والحقيقة أنه في هذه الحالة لا حاجة للمسألة والتأصيل.

٢ـ إذا كان في المسألة صاحب فرض واحد مع عصبة، فأصل المسألة مخرج (مقام) ذلك الفرض، كمن مات عن (أم، أب) فالمسألة من ثلاثة، للأم الثلث وهو واحد، والباقي للأب، وهو اثنان، ومثل: (أم، ابن) فالمسألة من ستة، للأم السدس وهو واحد، والباقي للابن، وهو خمسة، ومثل: (زوج، وأخ) فالمسألة من اثنين، للزوج النصف، وهو واحد، وللأخ الباقي، وهو واحد أيضاً، ومثل: (بنت، وأخت) للبنت النصف واحد، وللأخت الباقي عصبة، وهو واحد.

وكذلك الحال إذا كان صاحب الفرض مع عدد من العصبات، فأصل المسألة من مخرج (مقام) ذلك الفرض، والباقي للعصبات، فإن انقسم عليهم فبها، وإلا احتاجت المسألة إلى تصحيح، كما سيأتي.

مثل: (بنت، وأربع أخوات) فالمسألة من اثنين، للبنت النصف، وهو واحد، والباقي للأخوات، وهو واحد، ولا ينقسم عليهن، فتصحح المسألة.

ومثل: (زوجة، وابنين، وثلاث بنات) فالمسألة من ثمانية، للزوجة الثمن، وهو واحد، وللأبناء والبنات الباقي تعصيباً، وهو سبعة لكل بنت سهم واحد، ولكل ابن سهمان.

٣ـ إذا كان في المسألة فرضان فأكثر من نوع واحد، وهو (النصف، والربع، والثمن)، أو (الثلثان، والثلث، والسدس)، سواء كان مع الفروض عصبة أم لا، فأصل المسألة هو أكبر مقام في الفروض مثل: (١/ ٢، ١/ ٤)، (بنت، وزوج، وعم) فالبنت لها النصف، والزوج له الربع، والعم عصبة، والمسألة من أربعة، لأن الاثنين تدخل في الأربعة، ومثل: (١/ ٢، ١/ ٨)، (زوجة، وبنت ابن، وأخ) فالزوجة لها الثمن، وبنت الابن لها النصف، والأخ عصبة، والاثنان تدخلان في الثماني، والمسألة من ثمانية، ومثل:

(٢/٣، ١/٣) (أختان شقيقتان، أخت لأم، أخ لأب) (بنتان، أم، أخ لأب)، ومثل: (١/٣، ١/٦) (أخوان لأم، أم، ابن عم) (أم، جد، ابن) فالمسألتان فيهما ثلث، وسدس، وعصبة، وأصلهما من ستة، وهكذا نعتمد المقام الأكبر ليكون أصلاً للمسألة.

٤ـ إذا كان في المسألة فرضان فأكثر من نوعين، فرض فأكثر من النوع الأول، والفرض الآخر فأكثر من النوع الثاني، فأصل المسألة (ويسمى المضاعف المشترك الأصغر) يكون حسب القاعدة الثلاثية التالية:

أ ـ النصف مع النوع الثاني:

إذا اجتمع النصف من النوع الأول، مع النوع الثاني كله أو بعضه، **فالمسألة من ستة دائماً**، ومثله: (زوج، أم، عم) فالزوج له النصف، والأم لها الثلث، والباقي للعم.

ومثله: (زوج، أختان لأم، جدة) فالمسألة من ستة للزوج النصف (٣) وللأختين لأم الثلث (٢) وللجدة السدس (١).

ومثله: (زوج، أختين شقيقتين، أخوان لأم، أم)، فالمسألة من ستة، للزوج النصف (٣) وللأختين الثلثان (٤)، وللأخوين لأم الثلث (٢)، وللأم السدس (١) وتعول المسألة إلى عشرة، وهذا مثال لاجتماع النصف مع فرض، ومع فرضين، ومع ثلاثة فروض.

ب ـ الربع مع النوع الثاني:

إذا اجتمع الربع من النوع الأول مع النوع الثاني كله أو بعضه، **فالمسألة من اثني عشر دائماً.**

مثاله: (زوجة، أم، أخوان لأم، عم) فالزوجة لها الربع (٣) والأم لها

السدس (٢) والأخوان لأم لهما الثلث (٤) والعم له الباقي عصبة (٣) والمسألة من اثني عشر.

ومثاله (زوجة، أم، أختان لأب، أخوان لأم) فالمسألة من اثني عشر، للزوجة الثمن (٣) وللأم السدس (٢) وللأختين لأب الثلثان (٨)، وللأخوين لأم السدس (٢) وتعول إلى (١٧).

ومثاله (زوج، أربع بنات، أم) فالمسألة من ١٢، للزوج الربع (٣) وللبنات الثلثان (٨)، وللأم السدس (٢) وتعول المسألة إلى (١٣).

ومثله (زوج، ثماني بنات، جدة، جد) فالمسألة من (١٢) للزوج الربع (٣) وللبنات الثلثان (٨) وللجدة السدس (٢) وللجد السدس (٢) مع التعصيب (لا شيء له بالتعصيب) وتعول المسألة إلى ١٥، وهذه أمثلة لاجتماع الربع مع فرض، وفرضين، وثلاثة فروض.

ج ـ الثمن مع النوع الثاني:

إذا اجتمع الثمن مع النوع الثاني، كله أو بعضه، فالمسألة دائماً من أربع وعشرين، مثاله: (زوجة، أربع بنات ابن، أخ) فالمسألة من (٢٤) للزوج الثمن (٣) ولبنات الابن الثلثان (١٦)، وللأخ الباقي تعصيباً (٥).

ومثله (زوجة، بنت، أم، أخوان لأب) فالمسألة من (٢٤) للزوجة الثمن (٣) وللبنت النصف (١٢) وللأم السدس (٤) وللأخوين لأب الباقي تعصيباً (٥).

ومثله (زوجة، أربع بنات، جدة، جد) فالمسألة من (٢٤) للزوجة الثمن (٣) وللبنات الثلثان (١٦) وللجدة السدس (٤) وللجد السدس فرضاً (٤) والباقي تعصيباً (لا شيء) وتعول المسألة إلى (٢٧)، ولا يتصور اجتماع الثمن مع جميع النوع الثاني.

فروع:

١ـ وقد يجتمع فرضان من النوع الأول[1]، مع فرضين من النوع الثاني، وتكون المسألة من أربع وعشرين أحياناً، ومثله: (زوجة، بنت، بنت ابن، أم، أخ لأب) للزوجة الثمن (٣)، وللبنت النصف (١٢)، ولبنت الابن السدس (٤) وللأم السدس تكملة الثلثين (٤) وللأخ لأب الباقي تعصيباً، وقد تكون أصل المسألة من اثني عشر، مثل: (زوجة، أخت شقيقة، أم، أختان لأم).

٢ـ ونلاحظ مما سبق أن أصل المسائل عند أصحاب الفروض سبعة حصراً، وكذا الفرض مع العصبة، وهي (٢، ٣، ٤، ، ٦، ٨، ١٢، ٢٤).

٣ـ لا تأثير لحالة العول على أصل المسألة إلا من حيث النتيجة، لا من حيث التأصيل، فيكون التأصيل أولاً حسب القواعد السابقة، ثم تأتي الزيادة في العول بعد جمع السهام، فيكون الأصل بعد العول لقسمة التركة بحسبه، ونسبة السهام إليه، حتى يقع النقص على كل وارث كما سيمر في العول.

٤ـ كذلك لا تأثير لحالة الرد على أصل المسألة إلا من حيث النتيجة، لا من حيث التأصيل، فيكون التأصيل أولاً حسب القواعد السابقة، ويعتبر الأصل بعد الرد للعدل في تقسيم الزيادة، لكن عند مسائل الرد تقرر بعض القواعد الجديدة لتأصيل المسائل كما سيمر معنا[2].

---

(١) لا يمكن أن يجتمع جميع فروض النوع الأول معاً، لأن الزوجين لا يجتمعان في مسألة واحدة.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٩)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩١)، مغني المحتاج (٣/ ٣٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٦)، المغني (٩/ ٣٥)، إرشاد الفارض ص٢٦٨، شرح السراجية ص٢٠١، الرحبية ص١١٣، العذب الفائض (١/ ١٢٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦٥)، أحكام الميراث والوصية ص٦٩، المواريث، الصابوني ص١٢٥، علم الفرائض والمواريث ص١٥٢، المفيد=

طريقة أخرى للتأصيل في الفروض:

وهي طريقة المقارنة بين المقامات بحسب النسب الأربعة بين الأعداد، وهي: التماثل، والتداخل، والتوافق، والتباين، كما سيأتي بعد قليل، ويكون التأصيل حسب القواعد التالية:

١ـ إذا كان المقامان متماثلين، **فأصل المسألة مقام أحدهما**، مثل: (زوج، أخت) فأصل المسألة من اثنين، ومثل: (أختين لأب، وأختين لأم) فاصل المسألة من ثلاثة، ومثل: (جدة، أخ لأم، وعم) فأصل المسألة من ستة.

٢ـ إذا كان المقامان متداخلين، والأصغر يدخل في الأكبر، أو الأكبر من مضاعفات الأصغر، **فأصل المسألة من المقام الأكبر**، مثل: (زوج، بنت، أخ) **فأصل المسألة من أربعة**، ومثل: (زوجة، بنت ابن، عم) فأصل المسألة من ثمانية، ومثل: (بنتين، أم، ابن عم) فأصل المسألة من ستة.

٣ـ إذا كان المقامان متوافقين، أي يوجد عدد يوفق بينهما، ويسمى الموفِق قديماً، أو القاسم المشترك الأعظم حديثاً، **فأصل المسألة هو حاصل ضرب وَفْق (وهو حاصل تقسيم العدد على الموفِق) أحد العددين في المقام الثاني.**

مثل: (زوجة لها الربع، وأم لها السدس، وأخوين شقيقين عصبة) فأصل المسألة هو حاصل ضرب وفق الأربعة (وهو اثنان) في ستة، أو حاصل ضرب وَفق الستة (وهو ثلاثة) في أربعة.

ومثل: (زوجة لها الثمن، وبنت لها النصف، وجدة لها السدس، وأخوين لأب عصبة) فالاثنان داخلان في الثمانية والستة، فلا يعتبر، وبقي الثمانية والستة، فأصل المسألة هو حاصل ضرب وَفق الثمانية (وهو ٤) في ستة، أو

= ص٢٥٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥١٥، الجامع الحديث ص٢١٥.

حاصل ضرب وفق الستة (وهو ثلاثة) في الثمانية.

٤ـ إذا كان المقامان متباينين، **فأصل المسألة هو حاصل ضرب العدد الأول بالعدد الثاني**، مثل: (زوج، له النصف، وأم، لها الثلث، وأخ لأب، له التعصيب) فالمسألة من ستة، بضرب ٢ في ٣، ومثل: (زوج، له الربع، وبنتين، لهما الثلثان، وأخ، له التعصيب) فالمسألة من ١٢، وهو حاصل ضرب ٤ في ٣.



المبحث الثاني

تصحيح المسائل

إن تأصيل المسائل يراعى فيه الفروض غالباً، أما التصحيح فيراعى فيه عدد الرؤوس في صنف واحد من الورثة أو أكثر، أي تتم المقارنة بين سهام كل صنف من الورثة وعدد الرؤوس فيه.

فإذا انقسمت السهام على عدد الرؤوس من الورثة قسمة صحيحة بلا كسر، فلا حاجة للتصحيح، وقد حصل المقصود بحصول كل وارث على سهم أو أكثر بعدد صحيح.

أما إذا لم تنقسم السهام على عدد الرؤوس، أو لم يتفق عدد الرؤوس مع السهام، أو لم نتمكن من قسمة السهام على عدد الرؤوس بعدد صحيح، فهنا لا بد من تصحيح المسألة.

فالتصحيح اصطلاحاً: هو تحصيل أقل عدد يخرج منه نصيب كل وارث بدون كسر.

ويتم التصحيح بضرب أصل المسألة (أصلها بعد العول أو بعد الرد) في أقل عدد يمكن معه أن ينفرد كل وارث بعدد صحيح من السهام، لا كسر فيه، وحاصل الضرب هو أصل المسألة بعد التصحيح، والعدد الذي ضربنا به يسمى: جزء السهم، أي: هو النصيب الذي خُص كل سهم من أصل المسألة[١]، وبالتالي فإننا نضرب سهام كل صنف من الورثة بجزء السهم، دون أن تتغير النسبة فالنصف ١/ ٢ يصبح ٢/ ٤ أو ٣/ ٦ أو ٤/ ٨ وهكذا.

(١) المواريث، الصابوني ص١٢٩، ١٣١.

وهذا يقتضي بيان النسب الأربع المعروفة بين الأعداد، وهي: التماثل، والتداخل، والتوافق، والتباين.

وهذا يفيد في تصحيح المسألة بالمقارنة بين عدد الرؤوس والسهام، كما يفيد في تأصيل المسألة بالمقارنة بين مقامات الفروض الشرعية لاستخراج الأصل الصحيح للمسألة، كما سبق.

النسب بين الأعداد:

إن النسبة بين عددين تكون على إحدى الحالات الأربع التالية:

أولاً: التماثل:

التماثل لغة: التشابه في الصورة والشكل، واصطلاحاً: هو تساوي الأعداد في القيمة، بحيث لا يزيد أحدهما على الآخر، فهما متساويان، مثل: (٣،٣) (٤،٤) (٦،٦) (٧،٧) (٩،٩).

وإذا كانت السهام متماثلة مع عدد الرؤوس فلا تحتاج المسألة إلى تصحيح، وإذا كانت مقامات الفروض متماثلة نكتفي بأحدها لتأصيل المسألة.

مثل: (زوج، ثلاثة أبناء ابن) (زوجة، سبعة أبناء) (زوجة، ثماني أخوات لأب، عم) (أم، أختان شقيقتان، أخ لأم) (أب، أم، أربع بنات) (ثلاث زوجات، ست عشرة بنتاً، عم) فالمسألة لا تحتاج إلى تصحيح[1].

ثانياً: التداخل:

التداخل لغة مشتق من الدخول، ضد الخروج، واصطلاحاً: أن ينقسم العدد الأكبر على الأصغر قسمة صحيحة، دون باق للقسمة مثل: (٨،٤) (٩،٣) (٢٤،٨) (٩،٢٧)، أي يدخل الأصغر في الأكبر.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٣٦٩/٨)، المواريث ص١٢٩، أحكام الميراث والوصية ص٧١.

كما يتحقق التداخل بكون العدد الأكبر من مضاعفات العدد الأصغر(١).

وفي هذه الحالة فلا تحتاج المسألة إلى تصحيح، وإذا كانت مقامات الفروض متداخلة فنكتفي بالمقام الأكبر ليكون أصلاً للمسألة(٢).

مثاله: (زوج، أم، بنتين، أخ لأب) (زوجة، جدة، أخوين لأم، أخ شقيق) (زوج، جدة، أربع بنات، أخت لأب).

ثالثاً: التوافق:

التوافق لغة: الاتفاق، واصطلاحاً: هو أن ينقسم العددان على عدد ثالث مشترك، غير الواحد، ويسمى العدد الثالث، الموفِق، ويسمى ناتج القسمة الوَفْق، مثل: (٦، ٨) فالموفق لهما اثنان، ويقال متوافقان بالنصف، ووَفق الستة ثلاثة، ووَفق الثمانية أربعة.

وقد يقسم العددان على أكثر من موفِق، فيجب أخذ الموفِق الأكبر، وهو أكبر عدد يقسم عليه العددان، مثل: (٨، ٣٦) فإنه يوفق بينهما الاثنان، والأربعة، فنأخذ الأكبر، ويقال متوافقان بالربع، ولا يعتبر الرقم واحد موفِقاً، لأن نتيجة القسمة عليه لا تتغير.

ومثل: العددين (١٢، ٣٠) فإنهما يقبلان القسمة على (٢، ٣) فنأخذ الأكبر، ويقال متوافقان بالثلث، ومثل: (٨، ٢٠)، فإنه يوفق بينهما (٢، ٤) فنأخذ الأكبر، ويقال متوافقان بالربع(٣).

---

(١) إذا كانت الرؤوس من مضاعفات السهام، فلا يعتبر تداخلاً، لأننا نريد قسمة السهام على الرؤوس، وليس قسمة الرؤوس على السهام، وفي هذه الحالة تكون العلاقة بين العددين توافقاً، كما سيأتي.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٧٠)، المواريث ص١٣٠، أحكام الميراث والوصية ص٥١.

(٣) يجب الانتباه إلى كون السهام هي التي تقسم على عدد الرؤوس، وليس العكس، =

ومثل: (٢٤، ٣٦) يوفق بينهما (٢، ٤، ٦، ١٢) فنأخذ الموفق الأكبر، وهو اثنا عشر، ويسمى ناتج القسمة على الموفِق الوَفْق.

وفي حالة التوافق بين السهام وعدد الرؤوس نأخذ وَفْق عدد الرؤوس، وهو حاصل قسمة عدد الرؤوس على العدد الموفق بينهما، ثم نضربه بأصل المسألة.

مثال (أم، عشر بنات ابن، عم) فالمسألة من ٦، للأم السدس (١) وللبنات الثلثان (٤) وللعم الباقي وهو سهم، والعلاقة بين عدد رؤوس بنات الابن (١٠) وسهامهن (٤) توافق بالنصف، فنقسم عدد الرؤوس على الموفق (٢) وذلك ١٠÷٢=٥، فهذا العدد خمسة هو الوَفْق، ونضربه في أصل المسألة، فتصبح المسألة ٦×٥=٣٠.

ومثال: (زوج، أخوان لأم، ست أخوات شقيقات) فالمسألة من اثني عشر للزوج النصف (٣) وللأخوين لأم الثلث (٢)، وللأخوات الشقيقات الثلثان (٤)، والعلاقة بين عدد رؤوسهن (٦) وسهامهن (٤) توافق بالنصف، فالموفق بينهما ٢، فنقسم عدد الرؤوس على الموفق، فنحصل على وَفق عدد الرؤوس (٦÷٢=٣) ونضرب الوَفق في أصل المسألة[1].

رابعاً: التباين:

التباين لغة: التباعد، واصطلاحاً: ألا يقسم أحد العددين على الآخر، ولا

= فإن كان للشخص (أم، وثماني بنات، وعم) فللأم السدس (١)، وللبنات الثلثان (٤) وللعم الباقي (١) فالسهام ٤ لا تنقسم على عدد رؤوس البنات، وفي هذه الحالة يطبق التوافق.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٧٠)، المواريث ص١٣٠، ١٣٢، أحكام الميراث والوصية ص٥١.

يقسمها عدد آخر، لعدم الاشتراك بينهما[1]، مثل: (٤، ٧) (٢، ٣) (٨، ١١) (٣، ٤) (٥، ٩).

وإذا وقع التباين بين عدد الرؤوس والسهام، فنضرب أصل المسألة في عدد الرؤوس كاملاً.

مثال: (زوجة، خمس بنات، أب) المسألة من أربع وعشرين، للزوجة الثمن (٣) وللبنات الثلثان (١٦) وللأب السدس والتعصيب (٥)، وسهام البنات (١٦) فيه تباين مع عدد رؤوسهن، فيضرب أصل المسألة في عدد البنات.

ومثل: (ثلاث زوجات، وسبع بنات، وجدتين، وأخ شقيق) (زوجتين، ثلاث أخوات شقيقات، عم).

فرع: اجتماع نسبتين فأكثر في مسألة:

إذا اجتمع في المسألة الواحدة صنفان فأكثر من الورثة الذين لا تنقسم عليهم السهام بعدد صحيح، فإننا نطبق القواعد السابقة على كل صنف، ونستخرج الناتج من كل صنف، ونضعه جانباً، ثم نقارن بين نتائج الأعداد التي ظهرت حسب قواعد النسب السابقة.

فإن كانت الأعداد الناتجة متماثلة فنكتفي بعدد واحد منها، ونصحح به المسألة مثل: (ثلاث زوجات، وثلاثة أبناء)، فتصحح بالضرب في ثلاثة.

وإن كانت الأعداد متداخلة فنكتفي بالعدد الأكبر، ونصحح به المسألة، مثل: (زوجتين، وست بنات، وثمانية إخوة) فتصحح بالضرب في ثمانية فقط.

---

(١) المواريث، الصابوني ص١٢٩.

وإن كانت الأعداد متوافقة، فنضرب وفَقْ أحدها (وهو ناتج قسمة العدد على الموفق، مثل: ٨÷٤=٢) ونأخذ الناتج ونقارنه ببقية الأعداد، فإن كانت متوافقة، فنضرب وفق أحدهما بالآخر، والناتج يكون جزء السهم، وتصحح به المسألة[1].

مثل: (أربع زوجات، عشر بنات، ست أخوات شقيقات) فالمسألة من ٢٤، للزوجات الثمن ٣، وللبنات الثلثان (١٦)، وللأخوات الباقي للتعصيب مع الغير (٥).

وإن كان بين العددين تباين ضربنا العدد الأول الناتج عن الصنف الأول بالعدد الثاني الناتج عن الصنف الثاني، والناتج الجديد هو جزء السهم، وتصحح به المسألة، مثل: (بنت، ثلاث بنات ابن، خمس أخوات لأب) (زوجتين، أم، أخت شقيقة، ثلاث أخوات لأب)[2].

مسائل على التصحيح:

هذه بعض المسائل لتطبيق الحالات السابقة:

١ـ التماثل:

مات شخص عن (أم، أب، ابنين) لا تحتاج المسألة إلى تصحيح.

مات شخص عن (ست بنات، ثلاث جدات، ثلاثة أعمام) المسألة من

---

(١) لا يختلف الأمر سواء أخذنا وَفق الأول فضربناه بالثاني كاملاً، أو أخذنا وفق الثاني وضربناه بجميع الأول، فالناتج واحد.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٤)، كشاف القناع (٤/ ٤٨٤)، المغني (٩/ ٤٠، ٤٣)، إرشاد الفارض ص٢٩٢، العذب الفائض (١/ ١٢٥، ١٤٥)، وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥١٨، المفيد ص٢٦٤، الجامع الحديث ص٢٢٣، أحكام الميراث والوصية ص٥١ وما بعدها.

ستة، للبنات الثلثان (٤)، للجدات السدس (١)، للأعمام الباقي بالتعصيب (١)، ونصيب البنات لا ينقسم عليهن وبينهما توافق فنأخذ وفق عدد الرؤوس (٦÷٢=٣) وبين الجدات وسهامهن تباين فنأخذ عدد الرؤوس ٣، وبين الأعمام وسهامهم تباين فنأخذ عدد الرؤوس٣، فحصل الناتج، ٣،٣،٣، وهو تماثل فنكتفي بأحدها ٣، وهو جزء السهم، ونضرب به أصل المسألة، فتصبح ١٨، وتصح المسألة للجميع بالحصول على سهام بدون كسر.

٢ـ التداخل:

مات شخص عن (أربع زوجات، ثلاث جدات، اثني عشر عماً) فالمسألة من ١٢، للزوجات الربع (٣)، وللجدات السدس (٢)، وللأعمام الباقي (٧)، وبين السهام وعدد الرؤوس في الأصناف الثلاثة تباين، فينتج معنا عدد الرؤوس من كل صنف ٤، ٣، ١٢، فالأربع داخلة في (١٢)، والثلاث داخلة في (١٢) فنأخذ ١٢ جزء السهم ونصحح به المسألة.

٣ـ التوافق:

ماتت امرأة عن (أب، أم، عشر بنات) المسألة من ١٢، للأب السدس مع التعصيب٢، وللأم السدس ٢، وللبنات الثلثان ٨، وبين عدد البنات وسهامهن توافق بالنصف، فنأخذ وفق عدد الرؤوس (١٠÷٢=٥) ويكون العدد ٥ جزء السهم، وتصحح به المسألة.

ومثل: (أربع زوجات، ثماني عشرة بنتاً، ست أعمام)، ويكون جزء السهم ١٨٠.

٤ـ التباين:

ماتت امرأة عن (زوج، جدة، ثلاث إخوة لأم) فالمسألة من ستة، للزوج النصف (٣) وللجدة السدس (١) وللإخوة لأم الثلث (٢)، وبين سهام الإخوة

لأم، وعدد رؤوسهن تباين، فنضرب المسألة بعدد الرؤوس، وتصح المسألة.

ومثل: (زوجتين، عشر بنات، سبع أعمام) (ست بنات، ثلاث جدات، ثلاثة أعمام) (أربع زوجات، أربع جدات، اثني عشر عماً).

فرع: تقسيم التركة:

يدخل في باب الحساب أيضاً تقسيم التركة، وهو تبع لتأصيل المسائل، ولتصحيحها.

والمراد من التركة هنا ما بقي من المال والحقوق التي توزع على الورثة[1]، تطبيقاً لقاعدة «لا تركة إلا بعد الدين والوصية».

وتقسيم التركة هو توزيع المال (نقداً كان أم عيناً) على أصل المسالة، وهو مجموع سهام الورثة، ولذلك طرق حسابية عدة، وقد تتم بالآلة الحاسبة، والحاسوب[2]، ونذكر هنا طريقتين:

الأولى: استخراج قيمة السهم:

وذلك باتباع المراحل التالية:

١ـ تقسيم المبلغ، أو العين وقيمتها، على أصل المسألة (وذلك بعد التصحيح أو الرد أو العول) فالناتج يسمى قيمة السهم الواحد في هذه التركة.

٢ـ نضرب سهام كل وارث بقيمة السهم، والناتج هو حصة ذلك الوارث من التركة.

مثال: ماتت امرأة عن زوج، أب، بنت ابن، وترك ٣٦٠٠ ديناراً.

---

(١) تنطبق هذه القواعد على توزيع المال النقدي، وأسهم الشركات، والمنقولات، والعقارات، والناتج هو حصة كل وارث.

(٢) المغني (٤٧/٩)، المفيد ص٢٧١، علم الفرائض والمواريث ص١٥٢ت.

	١٢	١٢
١/٤ زوج	٣	٣
١/٦ + ع أب	٢+١	٣
١/٢ بنت ابن	٦	٦

قيمة السهم ٣٦٠٠ ÷ ١٢ = ٣٠٠ ديناراً.

نصيب الزوج ٣ × ٣٠٠ = ٩٠٠ دينار.

نصيب الأب ٣ × ٣٠٠ = ٩٠٠ دينار.

نصيب بنت الابن ٦ × ٣٠٠ = ١٨٠٠ دينار.

الثانية: استخدام النسب:

ويتم ذلك بضرب سهام كل وارث بمجموع التركة، وتقسيم الناتج على أصل المسألة، وهو مجموع السهام بعد التصحيح أو الرد أو العول.

مثال: مات رجل عن زوجة، وبنت، وأم، وعم، وترك ٤٨٠٠ ديناراً.

	٢٤		
١/٨ زوجة	٣	نصيب الزوجة	٤٨٠٠×٣ / ٢٤ = ١٤٤٠٠ / ٢٤ = ٦٠٠ دينار
١/٢ بنت	١٢	نصيب البنت	٢٤٨٠٠×١٢ / ٢٤ = ٥٧٦٠٠ / ٢٤ = ٢٤٠٠ دينار
١/٦ أم	٢	نصيب الأم	٤٨٠٠×٢ / ٢٤ = ٩٢٦٠٠ / ٢٤ = ٤٠٠ دينار
ع عم	٧	نصيب العم	٤٨٠٠×٧ / ٢٤ = ٣٣٦٠٠ / ٢٤ = ١٤٠٠ دينار[٣]

---

(٣) يجب جمع مجموع الحصص الناتجة لتكون مطابقة لمجموع التركة، حتى نتأكد من صحة العمل، وإيصال كل ذي حق إلى حقه.

الفصل الخامس عشر
في العول والرد

العول والردُّ أمران طارئان على مسائل الإرث، ويؤثران في تغيير سهام الورثة، دون تأثير على الفروض المقدرة أصلاً، وندرس كلاً منهما في مبحث.

المبحث الأول

في العول

تعريف العول:

العول لغة: له عدة معان منها:

- الميل إلى الجور، يقال: فلان يعول، أي يميل جائراً، ومنه قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ أَدْنَىٰٓ أَلَّا تَعُولُوا۟﴾ [النساء: ٤/ ٣]، أي أقرب لعدم الميل للجور والظلم، ويناسب المعنى الاصطلاحي، لأن المسألة تميل بالجور على الورثة، وتنقص فروضهم.

- الغلبة، يقال: فلان عِيل صبرُه، أي غلب، ويقال: أعال الرجلُ، أي كثر عياله فأثقلوه وغلبوه، والعَيْلة؛ الفقر.

- الرفع والارتفاع، يقال: عال الميزانَ، إذا رفعه، وعال الميزانُ: ارتفع، ومنه المعنى الاصطلاحي بعول المسائل إذا ارتفعت.

- الزيادة: يقال: عال الميزان، أي زادت إحدى الكفتين فيه على الأخرى، وهذا يناسب المعنى الاصطلاحي أيضاً، فالعول زيادة في السهام[١].

والعول في الاصطلاح له عدة تعريفات، أوضحها: زيادة في سهام أصل المسألة، ونقصان من أنصباء الورثة[٢]، فالعول زيادة في مجموع السهام

---

(١) المعجم الوسيط ص٦٣٧.

(٢) إرشاد الفارض ص٢١٨، وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧١)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٢)، المهذب (٤/ ٩٣)، مغني المحتاج =

لأصحاب الفروض في المسألة الواحدة، وهي زيادة على أصل المسألة، وهذا يؤدي إلى نقص نصيب كل وارث، وسببه تزاحم الفروض وكثرتها، وعدم إمكان تقديم بعض الفروض على بعض، فنضطر إلى زيادة أصل المسألة حتى تستوعب جميع أصحاب الفروض، وبذلك يدخل النقص على كل واحد من الورثة، وهو أفضل من إعطاء بعض أصحاب الفروض، وحرمان آخرين، وقد يصبح النصف ثُلُثاً وأقل، كما إذا عالت المسألة من ستة إلى تسعة، أو إلى عشرة كما سيأتي، ويدخل النقص على كل واحد منهم بقدر فرضه[1].

وقوع العول:

أول حادثة وقع فيها العول في زمن الفاروق عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه، فيما رواه ابن عباس رضي اللهُ عنهما قال: «أول من أعال الفرائض عمر رضي اللهُ عنه لما التَوَتْ (أي كثرت) عليه الفرائض، ودافع بعضها بعضاً، فقال: ما أدري أيُّكم قدّم الله، ولا أيكم أخّر، وكان امرأً ورعاً، فقال: ما أجد شيئاً أوسع لي من أن أقسم التركة عليكم بالحِصَص، وأُدْخل على كل ذي حقّ ما دخل من عَوْلِ الفريضة، فكان عمر أول من أعال المسائل»[2].

والمسألة التي وقع فيها العول في عهد عمر هي: ماتت امرأة، وخلفت: زوجاً، وأختين شقيقتين، فالزوج فرضه النصف، والأختان فرضهما الثلثان، وقد زادت الفروض على التركة، وجاء الزوج يطلب نصيبه كاملاً، وجاءت

= (٣/ ٣٢)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٧)، وجاء التعريف فيه مختصراً بقوله: «زيادة في السهام ونقص في أنصباء الورثة»، والمغني (٩/ ٢٧، ٣٥)، شرح السراجية ص١٩٤، الرحبية ص١١٥، المواريث، الصابوني ص١٠٩، المفيد ص٢٧٥، أحكام الميراث والوصية ص٨٠، الجامع الحديث ص٢٣٩، المواريث الإسلامية للخضري ص٦٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٥٣)، العذب الفائض (١/ ١٦٠).

(١) المهذب (٤/ ٩٣)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٦).

(٢) المواريث للصابوني ص١١٠.

الشقيقتان تطلبان كذلك نصيبهما كاملاً، فقال عمر: ما أدري مَنْ أُقدِّم منكم في العطاء، ومن أُؤخِّر؟ أي إن أعطيت الزوج أولاً فرضه وهو النصف نقص نصيب الأختين، وإن أعطيت الأختين فرضهما أولاً، وهو الثلثان، نقص نصيب الزوج، فتوقف في الأمر، واستشار الصحابة، فأشار عليه زيد بن ثابت رضي اللهُ عنه بالعول[1]، وقيل: أشار العباس، وقيل: علي، بالعول قياساً على محاصَّة الدائنين في مال المدين إذا ضاق عن ديونهم، فقضى عمر بالعول، وقال: أعيلوا الفرائض، وأقر صنيعه الصحابة الكرام[2].

مشروعية العول:

يمكن الاستدلال للعول من الكتاب والسنة والإجماع والقياس.

فمن الكتاب يستدل بإطلاق آيات المواريث التي بينت الفرائض لأهلها، وكانت الآيات عامة، فتطبق على جميع الحالات، وعلى جميع الورثة بدون استثناء أو تمييز بين إعطاء البعض كل الفرض، وإعطاء البعض الآخر فريضة ناقصة، ولأن أصحاب الفروض تساووا بالسبب فيتساووا في الاستحقاق.

وكذلك السنة في الحديث المشهور: «ألحقوا الفرائض بأهلها»[3]، فهو عام ولم يخص حالة دون أخرى، ولا صنفاً من الورثة دون سواهم.

ولما استشار عمر رضي اللهُ عنه الصحابة أشاروا عليه بالعول، فأمر به،

---

(١) ويقال عن أول مسألة وقع فيها العول هي: زوج، وأخت شقيقة، وأم، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٣١، مغني المحتاج (٣/ ٣٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٩)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٦)، المفيد ص٢٧٥، مغني المحتاج (٤/ ٣٢).

(٢) المواريث ص١١٠، أحكام الميراث والوصية ص٨١، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٣١، تبيين الحقائق (٤/ ٥٩٥)، العذب الفائض (١/ ١٦٢)، الجامع الحديث ص٢٤٢، المغني (٩/ ٢٨).

(٣) هذا الحديث سبق تخريجه ص١٥.

وأقر صنيعه جميع الصحابة الكرام، فأصبح ذلك إجماعاً على حكم العول، قال ابن قدامه: «وهذا قول عامة الصحابة، ومن تبعهم من العلماء رضي اللهُ عنهم»[1].

وإن مخالفة ابن عباس رضي اللهُ عنهما كانت بعد الإجماع، فلا يؤخذ بمذهبه لمخالفة الإجماع، ولذلك قال له تلميذه عطاء عند المخالفة: «إن هذا لا يغني عني ولا عنك شيئاً»[2].

وثبت العول بالقياس على وفاء الحقوق المقدرة المتفقة بالثبوت والوجوب إذا ضاقت عليها التركة، فتوفى جميعها بنسب واحدة مع الإنقاص بعدل، وهي محاصَّة الدائنين في مال المدين إذا لم يوف ماله بسداد الديون، ومثل ذلك في النفقات وغيرها.

ويقاس العول على الوصية لاثنين إذا زادت عن الثلث، ولم يجز الورثة، وكانت الوصية لأحدهما بالثلث مثلاً، ولآخر بالسدس، فيوزع ثلث التركة عليهما بحسب حصصهما.

ولذلك قال العباس بن عبد المطلب رضي اللهُ عنه لعمر: يا أمير المؤمنين، أرأيت لو مات رجل، وترك ستة دراهم، ولرجل عليه ثلاثة، ولآخر عليه أربعة، كيف تصنع؟ أليس تجعل المال سبعة أجزاء؟ قال: نعم، فقال العباس: هو ذاك[3]. أي يقاس على ذلك[4].

---

(١) المغني (٩/٢٨).

(٢) العذب الفائض (١/ ١٦٤).

(٣) علم الفرائض والمواريث ص٢٣١.

(٤) قال الشيرازي: «إنها حقوق مقدرة متفقة في الوجوب، ضاقت التركة عن جميعها، فقسمت التركة على قدرها كالديون» (المهذب ٤/ ٩٥)، وانظر: مغني المحتاج (٣/ ٣٣)، السراجية ص١٩٦، العذب الفائض (١/ ١٦٤).

واتفق أئمة المذاهب الأربعة وأتباعهم على الأخذ بمذهب عمر بن الخطاب وجمهور الصحابة رضي اللهُ عنهم في العول[1].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٩)، مغني المحتاج (٣/ ٣٣)، المهذب (٤/ ٩٢)، المغني (٩/ ٢٨، ٣٥) وما بعدها، كشاف القناع (٤/ ٤٧٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٤)، العذب الفائض (١/ ١٦٠، ١٦٥)، السراجية ص١٩٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٥٤)، الوصايا والفرائض ص٢٢٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٢٠، ٥٢١.

وخالف ابن عباس رضي اللهُ عنه في العول، ومنعه وأنكره بعد موت عمر، وقال: إن الذي أحصى رمل عالج (جبل بمكة) عدداً لم يجعل في المال نصفاً ونصفاً وثلثاً، فإذا ذهب النصفان بالمال، فأين الثلث؟ (مغني المحتاج ٣/ ٣٣) السراجية ص١٩٥، العذب الفائض (١/ ١٦٤، ١٦٥)، المغني (٩/ ٢٨).

وقال ابن عباس: «لو قدّموا من قدّمه الله، وأخروا من أخره الله، ما عالت فريضة قط، فقيل له: ومن الذي قدّمه الله يا ابن عباس، فقال: من نقله من فرض مقدر إلى فرض مقدر فهو الذي قدّمه الله، ومن نقله من فرض مقدر إلى غير فرض (اي إلى التعصيب) فهو الذي أخره الله.

وفسر ذلك بما رواه عطاء بن أبي رباح أن رجلاً سأل ابن عباس، فقال: كيف تصنع في الفريضة العائلة؟ فقال: أدخل الضرر على من هو أسوأ حالاً، فقيل: ومن هذا الذي أسوأ حالاً؟ قال البنات والأخوات، أخرجه البيهقي (٦/ ٢٥٣)، والحاكم (المستدرك ٤/ ٣٤٠)، وانظر: المغني (٩/ ٢٩).

وأخذ برأيه الإمامية والظاهرية، واستدلوا بأن ظواهر النصوص في المواريث تقضي بإعطاء كل ذي حقٍ حقه ما أمكن، وإلا أدخل النقص على من هو أسوأ حالاً وهم البنات والأخوات، لأنهن يرثن بالتعصيب أحياناً (السراجية ص١٩٥).

ويرد عليهم أن هذا الكلام لا دليل عليه من نص ولا إجماع، والأولى إدخال النقص على الزوج والزوجة، لأن سبب توريثهما وهو النكاح غير قائم بعد الوفاة وعند توزيع التركة، والزوجية قد ترتفع بالطلاق والفسخ، بخلاف البنوة والأخوة، ولأن قول ابن عباس يؤدي للإجحاف بالأقرب والأقوى، وتقديم الأضعف والأبعد، كما لو مات عن زوجة، وأم، وأختين شقيقتين، وأختين لأم، فتأخذ الزوجة الربع، =

وهو المعمول به في قوانين الأحوال الشخصية والميراث في معظم البلاد العربية والإسلامية.

الأصول التي تعول:

إن أصول المسائل سبعة، وهي: اثنان، وثلاثة، وأربعة، وستة، وثمانية، وإثنا عشر، وأربع وعشرون[1].

وأربع مسائل منها لا تعول قطعاً، وهي: الاثنان، والثلاثة، والأربعة،

= والأم السدس، والأختين لأم الثلث، ولا يبقى للأختين الشقيقتين إلا الربع.

واحتج ابن عباس أيضاً بأن التركة إذا تعلقت بها حقوق، وضاقت عنها، فإنه يقدم الأقوى، وكذلك إذا ضاقت التركة عند الفروض فيقدم الأقوى.

ويرد على ذلك بأن الفروض كلها قوية، وثبتت بالقرآن الكريم صراحة، فلا يوجد فيها أقوى وأضعف، ولا دليل على قوة بعضها، وضعف الآخر.

والله سبحانه وتعالى أعلم بحاله إذا جمع السهام في مال لا يتسع لها كالنصف والثلثين، علم أن مراده أن يضرب بهذه الفروض في المال على نسبتها لعدم أولوية بعضها.

انظر: أحكام الميراث والوصية ص٨١ـ٨٢، تطبيقات السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، الدكتور عبد الفتاح عاشوراء، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة بالأردن، ص٢٨٥ـ٢٨٦، أحكام الميراث والوصية ص٨١، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧١)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٤)، المحلى (٩/ ٢٦٢ـ٢٦٣)، العذب الفائض (١/ ١٦٥)، الوصايا والمواريث ص٢٢٧.

قال ابن قدامة: «ولا نعلم اليوم قائلاً بمذهب ابن عبّاس، ولا نعلم خلافاً بين فقهاء العصر في القول بالعول، بحمد الله ومضنّه» (المغني ٩/ ٣٠)، ثم نقل خلاف ابن عباس للصحابة في خمس مسائل (المغني ٩/ ٣٠).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٩)، المغني (٩/ ٣٥)، العذب الفائض (١/ ١٦١)، السراجية ص١٩٧، الأحوال الشخصية، سباعي وصابوني ص٥٢١.

والثمانية، كما إذا ماتت عن (زوج، وأخت شقيقة، أو لأب) أو ماتت عن (أب، وأم) أو مات عن (زوجة، وأخ شقيق وأخت شقيقة) أو مات عن (زوجة، وبنت، وأخت شقيقة، أو أخت لأب)، كما سيأتي.

وثلاث مسائل تعول، وهي: الستة، والإثنا عشر، والأربع والعشرين، وثبت بالاستقراء حالات العول لكل منها.

أولاً: الستة: تعول أربع عولات إلى عشرة وتراً، وشفعاً، فتعول إلى: ٧، ٨، ٩، ١٠، وذلك في الأمثلة التالية:

١ـ الستة تعول إلى سبعة، كما لو ماتت عن: زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب، أو ماتت عن: زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأم، أو ماتت عن: زوج وشقيقتين.

٢ـ الستة تعول إلى ثمانية، مثل: إذا ماتت عن: زوج، وأختين شقيقتين، وأم[1]، أو ماتت عن: زوج، وأم، وأختين لأب، أو ماتت عن: زوج، وأم، وأخت شقيقة، فتعول المسألة إلى ثمانية.

٣ـ الستة تعول إلى تسعة، مثل: إذا ماتت عن: زوج، وأختين شقيقتين، وأم، وأخ لأم[2]، أو ماتت عن: زوج، وأخوين لأم، وأختين لأب، أو ماتت

(١) تسمى هذه المسألة بالمباهَلَة، لأن ابن عباس وافق فيها قول عمر، ثم خالفه، وقال: فإن شاؤوا فلندع أبناءنا وأبناءهم، ونساءنا ونساءهم، وأنفسنا وأنفسهم، ثم نبتهل، فنجعل لعنة الله على الكاذبين، فسميت بالمباهلة (مغني المحتاج ٣/ ٣٣)، المغني (٩/ ٢٨، ٣٦).

وقيل لأن ابن عباس خالف فيها في عدم حجب الأم للسدس إلا بثلاثة إخوة أو أخوات فصاعداً، (العذب الفائض ١/ ١٦٤)، المهذب (٤/ ٩٤)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٨)، المغني (٩/ ٢٨).

(٢) تسمى هذه المسألة بالمروانية، لأنها وقعت في زمن مروان بن الحكم، أو عبد =

عن: زوج، وأم، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخ لأم، أو ماتت عن: زوج، وثلاث أخوات لأب، وأخ لأم، وجدة.

٤ـ الستة تعول إلى عشرة، كما إذا ماتت عن: زوج، وأختين لأم، وأم، وأختين شقيقتين، أو لأب[1]، أو ماتت عن: زوج، وأربع أخوات شقيقات، وأختين لأم، وجدة.

المسألة المروانية	٦	٩
١/٢	زوج	٣
٢/٣	أخت شقيقة ٢	٤
١/٦	أم	١
١/٦	أخ الأم	١

عالت إلى ٩

المسألة الشريحية	٦	١٠
١/٢	زوج	٣
١/٦	أم	١
٢/٣	أخت شقيقة ٢	٤
١/٣	أخت الأم ٢	٢

وعالت إلى ١٠

= الملك بن مروان، أو لأن الزوج كان من بني مروان (العذب الفائض ١/١٦٦)، ومثل: زوج، وست أخوات متفرقات، وتسمى الغراء (المغني ٩/٣٦) العذب الفائض (١/١٦٦).

(١) تسمى هذه المسألة بالشُرَيْحِيّة، لقضاء شُرَيْح بها، فخرج الزوج يسأل فقهاء العراق عن امرأة ماتت وتركت زوجاً، ولم تترك ولداً، فماذا يكون للزوج؟ فقالوا: النصف، فقال: والله، ما أعطيت نصفاً ولا ثلثاً، فطلبه شريح، وأرسل له قائلاً: قد بقي لك عندنا شيء، فلما أتاه عزّره، وقال له: أنت تُشنِّع على القاضي، فقال الرجل: هذا الذي بقي لي عندك، فقال شريح: ما أخوفني من هذا القضاء، لولا أنه سبقني به إمام عادل ورع، يعني عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه.

وتسمى هذه المسألة أيضاً أم الفروخ لكثرة ما فرخت بالعول تشبيهاً لها بالطائر الذي له فروخ كثيرة (العذب الفائض ١/١٦٦)، التحفة في علم المواريث ص١٧٣، المهذب (٤/٩٤)، مغني المحتاج (٩/٣٦)، كشاف القناع (٤/٤٧٨)، العذب الفائض (١/١٦٦)، السراجية ص١٩٩، المغني (٩/٢٨).

ثانياً: الإثنا عشر: تعول ثلاث مرات وتراً، فتعول إلى: ١٣، ١٥، ١٧، وذلك حسب الأمثلة التالية:

١- تعول الإثنا عشر إلى ثلاثة عشر، كما لو مات عن: زوجة، وأختين شقيقتين، وأم، أو ماتت عن: زوج، وبنتين، وأم، أو مات عن: زوجة، وأختين شقيقتين، وأخ لأم، أو ماتت عن: زوج، وبنتين، وجدة.

٢- تعول الإثنا عشر إلى خمسة عشر، كما لو مات عن: زوجة، وأم، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخت لأم، أو ماتت عن: زوج، جدة، أختين لأب، أخ لأم، أو ماتت عن: زوج، بنتين، أم، أب، أو مات عن: ثلاث زوجات، وأربع شقيقات، وأختين لأم.

٣- تعول الإثنا عشر إلى سبعة عشر، كما لو مات عن: ثلاث زوجات، وجدتين، وثمانية أخوات لأب، وأربع أخوات لأم[1]، أو مات عن: زوجة، وأختين شقيقتين، أخوين لأم.

---

(١) وتسمى هه المسألة أم الفروج، لأن الورثة كلهم إناث، وذلك لكثرة فروجها، كما تسمى أم الأرامل لأن الورثة كلهم إناث وأرامل، وتسمى الدينارية الصغرى، لأن الميت ترك ١٧ ديناراً، و١٧ امرأة، فكان لكل وارث دينار واحد، وذلك تمييزاً لها عن الدينارية الكبرى التي قضى فيها شريح، وصار للأخت دينار واحد، وترك الميت ستمائة دينار، وهي: زوجة، بنتان، أم، اثنا عشر أخاً، وأخت واحدة، فجاءت الأخت واشتكت لعلي ذلك، وسميت أيضاً: الشاكية، وستأتي (العذب الفائض ١/ ١٦٧، ١٦٨)، التحفة ص١٧٤، ١٧٥، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧٢)، المهذب (٤/ ٩٤)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٧)، مغني المحتاج (٣/ ٣٣)، المغني (٩/ ٣٨).

		١٢	١٧
$\frac{1}{4}$	زوجة ٣	٣	٣
$\frac{1}{6}$	جدة ٢	٢	٢
$\frac{2}{3}$	أخت لأب	٨	٨
$\frac{1}{3}$	أخت لأم ٤	٤	٤

الدينارية الصغرى، وعالت إلى سبعة عشر.

ثالثاً: **تعول الأربع والعشرون عولاً واحداً إلى سبع وعشرين، وذلك في مسألة شهيرة تسمى المسألة المنبرية، لأن الإمام علي رضي اللهُ عنه حكم فيها وهو على المنبر بداهة، فسميت بذلك[1]، وهي، مات رجل عن: زوجة، أب، أم، بنتين، وهذه صورتها:**

		٢٤	٢٧
$\frac{1}{8}$	زوجة	٣	٣
$\frac{1}{6}$	+ ع أ ب	٤	٤
$\frac{1}{6}$	أم	٤	٤
$\frac{2}{3}$	بنت ٢	١٦	١٦

المسألة المنبرية.

---

(١) والمسألة المنبرية تسمى أيضاً: البخيلة، لقلة عولها مرة واحدة، وتسمى: الحيدرية، نسبة للقب سيدنا علي رضي الله عنه فإنه قال بداهة عن الزوجة: صار ثُمُنُها تسعاً، لأن سبعة وعشرين تُسْعُها ثلاثة (العذب الفائض ١/ ١٧٠)، التحفة ص١٧٥، المهذب (٤/ ٩٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧٢)، تبيين المسالك (٤/ ٥٩٣، ٥٩٥)، مغني المحتاج (٣/ ٣٣)، المغني (٩/ ٣٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٩)، الأحوال الشخصية، سباعي، وصابوني ص٥٢٣، السنن الكبرى (٦/ ٢٥٣).

ومثل هذه المسألة إذا مات عن: زوجة، أب، أم، بنت، بنت ابن، ومثل إذا مات عن: ثلاث زوجات، أب، أم الأم، أربع بنات.

فروع:

١ـ كل مسألة فيها وارث واحد يستحق النصف وآخر الباقي، أو فيها وارثان كل منهما يستحق النصف، فالمسألة من اثنين، وليس فيها عول، مثل: زوج، أخ شقيق، أو ماتت عن: زوج، وأخت شقيقة.

٢ـ كل مسألة فيها وارث واحد يستحق الثلث، وآخر الباقي، أو فيها وارثان لأحدهما الثلث، وللآخر الثلثان، فالمسألة من ثلاثة، وليس فيها عول، كما لو ماتت عن: أم، وابن عم، أو مات عن: أخوين لأم، وأختين لأب.

٣ـ كل مسألة فيها وارث واحد يستحق الربع، وآخر يستحق الباقي، أو فيها وارثان لأحدهما الربع، وللآخر النصف، فالمسألة من أربع، وليس فيها عول، كما لو مات عن: زوجة، وأخ لأب، أو ماتت عن: زوج، وبنت، وعم.

٤ـ كل مسألة فيها وارث واحد يستحق الثمن، والباقي لآخر، أو فيها وارثان، أحدهما يستحق الثمن، والآخر النصف، فالمسألة من ثمانية، وليس فيها عول، كما لو مات عن: زوجة، وابن، أو مات عن: زوجة، وبنت، وأخ شقيق.

ولا يمكن اجتماع الربع والثمن في مسألة واحدة[1].

☆ ☆ ☆

(١) انظر: المواريث ص١٢٦.

المبحث الثاني

في الرد

الرد ضد العول، لأن المسألة عند العول تنقص فيها سهام ذوي الفروض، ويزداد أصل المسألة، وعند الردِّ تزداد السهام، وينقص أصل المسألة.

تعريف الرد:

الرد لغة: يأتي بعدة معان، منها:

- الرد هو الإعادة، قال تعالى: ﴿ وَرَدَّ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بِغَيۡظِهِمۡ ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٢٥]، أي أعادهم أذلة مقهورين.
- والرد هو الرجوع، قال تعالى: ﴿ فَٱرۡتَدَّا عَلَىٰٓ ءَاثَارِهِمَا قَصَصٗا ﴾ [الكهف: ١٨/ ٦٤]، أي رجعا، وعادا.
- والرد هو الصرف، يقال في الدعاء: «اللهم ردَّ عنا كيد الأعداء»، أي اللهم اصرف عنا كيدهم ومكرهم وعدوانهم.
- والرد هو الرفض: يقال: ردَّ قوله، أي رفضه[1]، قال الشاعر:

يـا أمَّ عمـروٍ جَـزَاكِ الله مَغْفـرةً ... رُدّي علي فؤادي مثل ما كانا

أي أعيدي علي قلبي كما كان في السابق.

والرد اصطلاحاً: هو نقص في أصل المسألة، وزيادة في مقادير السهام المفروضة، فهو عكس العول، وهو يعني: إعطاء أصحاب الفروض ما بقي بعد فروضهم عند عدم العاصب، كل بنسبة فرضه، والمناسبة بين المعنيين أن

(١) المعجم الوسيط ص٣٣٧.

الرد فيه إعادة حقوق الورثة في مال مورثهم إليهم، وصرف بيت المال وغيره عنهم[1].

مشروعية الرد:

اختلف الصحابة والأئمة والفقهاء في مشروعية الرد على قولين:

القول الأول: عدم مشروعية الرد، وإنما يأخذ أصحاب الفروض فرضهم المقرر في القرآن والسنة حصراً، فإذا بقي من التركة شيء، فهو للعاصب، فإن لم يكن عاصب فهو لبيت المال.

وهذا مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه، وتابعه عروة والزهري، وأخذ به الإمام مالك والشافعي، واستدلوا على ذلك بأدلة، منها:

١ـ إن الله تعالى حدد لكل وارث نصيبه في آيات المواريث، فلا يجوز الزيادة عليه بغير دليل[2].

٢ـ إن رسول الله ﷺ قال بعد نزول آيات المواريث: «إنَّ الله أعطى كل ذي حق حقه»[3] فلا يستحق وارث أكثر من حقه.

٣ـ إن الباقي من التركة بعد ذوي الفروض مال لا مستحق له فيكون لبيت

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/٧٨٧)، كشاف القناع (٤/٤٧٩)، المغني (٩/٤٨)، السراجية ص٢٣٨، العذب الفائض (٢/٣)، المواريث ص١١٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٣٥٨)، المفيد ص٢٨٠، أحكام الميراث والوصية ص١٣٩، المواريث الإسلامية ص٧٢، الجامع الحديث ص٢٥٠، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٣٨، الميراث المقارن ص١٨٠، الوصايا والفرائض ص٢٣٠.

(٢) قال الشافعي عما روي عن علي وابن مسعود أنهما قالا بالرد: «ما هو عن واحد منهما بثابت فيما علمته، وإن قول زيد أشبه بكتاب الله تعالى» وشرح ذلك في الآيات (الأم ٤/ ٨٠ ط دار الفكر).

(٣) هذا طرف من حديث رواه الترمذي (٦/ ٣٠٩) عن أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه، وأبو داود (٢/ ١٠٣)، والنسائي (٦/ ٢٠٧)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٥) وغيرهم.

المال، كما إذا لم يترك المتوفى وارثاً أصلاً، اعتباراً للبعض بالكل.

ولكن اشترط الشافعية أن يكون بيت المال منتظماً، ولم يشترط المالكية لكن يشترطون وجوده فقط، ثم صار المعتمد عند متأخري المالكية، والمفتى به عند متأخري الشافعية إذا لم يوجد بيت المال، أو لم ينتظم فيرد المال الباقي على أهل الفروض ـ غير الزوجين ـ بنسبة فروضهم، فإن لم يكونوا فعلى ذوي الأرحام[1].

القول الثاني: الرد على أصحاب الفروض ـ غير الزوجين ـ ما بقي من فروضهم، عند عدم العاصب، بنسبة فروضهم.

وهو رأي الجمهور، ومروي عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم، وتابعهم الحنفية والحنابلة، ثم قال بذلك متأخرو المالكية والشافعية، واستدلوا على ذلك بأدلة:

١ـ قال الله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٥]، أي بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم، وأنهم يَستحقون جميع الميراث بسبب صلة الرحم، وبينت آيات المواريث استحقاق جزء معلوم من التركة لكل وارث منهم، فيجعل لكل وارث فرضه، وما بقي يكون مستحقاً بالرحم بهذه الآية، ولذلك قالوا: لا يرد على الزوجين لعدم الرحم.

وذوو الأرحام في الآية تعني أقرباء الميت عامة، فهم أولى بتركته من بيت المال المخصص للمسلمين جميعاً، فذوو الرحم أحق من الأجانب بالنص.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/٤٦٨)، تبيين المسالك (٤/ ٥٨٥)، مغني المحتاج (٣/٦)، المهذب (٤/ ١٠٣)، العذب الفائض (٢/ ٣)، إرشاد الفارض ص٤١٤، الرحبية ص١٦٥، علم الفرائض والمواريث، المصري ص٩١، الميراث المقارن ص١٨٠.

٢ـ جاء في السنة: أن امرأة أتت النبي ﷺ، فقالت: يا رسول الله، إني تصدقت على أمي بجارية، فماتت وبقيت الجارية، فقال: «وجب أجرك، ورجعت إليك الجارية في الميراث»[١]، فجعل الجارية كلها راجعة إليها، ولولا الرد لوجب لها نصفها فقط.

٣ـ ولما دخل رسول الله ﷺ على سعد بن أبي وقاص يعوده، وهو مريض، قال سعد: إنه لا يرثني إلا ابنة لي، فأوصي بجميع مالي؟... فقال له رسول الله ﷺ: «الثلث والثلث كثير»[٢]، فقد اعتقد سعد أن بنته ترث جميع المال، ولم ينكر عليه، ومنعه من الوصية بما زاد عن الثلث، مع أنه لا وارث له إلا ابنة واحدة ولها النصف فرضاً، فدل ذلك على صحة القول بالرد، ولو لم تستحق الزيادة بالرد لأجاز له الوصية بالنصف.

وأجاز عثمان رضي اللهُ عنه الرد على جميع أصحاب الفروض حتى الزوجين، لأن العول ـ وهو نقص ـ يدخل على الزوجين، فكذلك الرد ـ وهو زيادة ـ يجب أن يدخل عليهما، عملاً بقاعدة «الغرم بالغنم»[٣].

---

(١) هذا الحديث رواه أحمد (٢/ ١٨٥، ٥/ ٢٥٩)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٠)، وقال في الزوائد: إسناده صحيح، وانظر: الفتح الكبير (٣/ ٣٠١).

(٢) رواه البخاري (٣/ ١٠٠٦)، ومسلم (١١/ ٧٦)، والشافعي (بدائع المنن ٢/ ٢٢٢)، والبيهقي (٦/ ٢٦٨)، وأحمد وأصحاب السنن (سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٣)، وسيرد ص٣٦٦، واستدل ابن قدامة بالحديث المتفق عليه «من ترك مالاً فلورثته، أو فللوارث» (المغني ٩/ ٤٩).

(٣) وهناك قول مروي عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما أنه يرد على أصحاب الفروض ما عدا الزوجين والجدة، لأن ميراث الجدة ثبت بالسنة طعمة، فلا يزاد عليه، ورد ذلك أن الجدة تدخل في عموم «وأولو الأرحام...» فيثبت الرد لها، (الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٣٥٩، المواريث الإسلامية ص٧٠)، الميراث المقارن ص١٨٣.

وردّ الجمهور بأن إرث الزوجين ثبت بالنص على خلاف القياس، فيقتصر فيه على مورد النص، وبأن إرثهما ثبت بسبب الزوجية، وهي تنقطع بالموت، فلا يتناولهما دليل الرد السابق، أما غيرهما فإرثه ثبت بالنص والقياس، وأن القرابة لا تنقطع بالموت، وثبت الرد عليهم بالدليل، ولعل عثمان ردّ عليهما لقرابتهما[1].

وأخذ القانون المصري (م/ ٣٠)، والسوري (م/ ٢٨٨)، والكويتي (م/ ٣١٨)، والمشروع الليبي (م/ ٥٣١)، وغيرها بقول الجمهور بالرد على أصحاب الفروض عدا الزوجين، ثم أخذوا بقول عثمان بالرد على الزوجين عند عدم ذوي الأرحام نهائياً، لأن صلة الزوجية تقضي بأن يكون لأحدهما الحق في مال الآخر عند فقد الأقارب، وهما أولى من المستحقين الآخرين، ويتفق مع فتوى المتأخرين من الحنفية بالرد على الزوجين إذا لم يوجد أقارب، ولفساد بيت المال وفقدانه[2].

الورثة الذين يردّ عليهم:

إن أصحاب الفروض في الميراث اثنا عشر صنفاً، ويرد على ثمانية منهم عند الجمهور، وهم:

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٧)، المغني (٩/ ٤٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٩)، العذب الفائض (٢/ ٣)، السراجية ص٢٣٨، إرشاد الفارض ص٤١٤، المواريث الإسلامية ص٧٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٥٩)، أحكام الميراث والوصية ص١٤٠، المفيد ص٢٨٠، الجامع الحديث ص٢٥٠، الوصايا والفرائض ص٢٣٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٥، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٣٨، الميراث المقارن ص١٨٢، الوصايا والمواريث، السباعي ص٢٣١.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦٠)، الأحوال الشخصية، سباعي وصابوني ص٥٢٦، الأحوال الشخصية، كردي ص٢٩٥، أحكام الميراث والوصية ص١٤٠، الجامع الحديث ص٢٥٢، علم الفرائض والمواريث ص٢٥٠، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٨).

١ـ البنت، ٢ـ بنت الابن، ٣ـ الأخت الشقيقة، ٤ـ الأخت لأب، ٥ـ الأخت لأم، ٦ـ الجدة الصحيحة، ٧ـ الأخت لأم، ٨ـ الأخ لأم.

ولا يرد على الأب والجد، وإن كانا من أصحاب الفروض في بعض الحالات، لأنهما يرثان بالتعصيب أيضاً عند عدم الفرع الوارث المذكر، ويصحبان عصبة يأخذان الباقي، فلا يكون في المسألة رد، وكذا عند الفرع المؤنث.

ولا يرد على الزوجين عند الجمهور، وإن كان الزوجان من أصحاب الفروض، لما سبق، ويردّ عليهما مطلقاً عند عثمان رضي اللهُ عنه، ويرد عليهما عند فقد الأقارب من ذوي الأرحام في القوانين المعاصرة[١].

شروط الرد:

لا يقع الرد في المسائل الإرثية إلا إذا توفرت ثلاثة شروط، وهي:

١ـ وجود صاحب فرض غير أحد الزوجين، عند الجمهور، أو مع أحد الزوجين عند عثمان والقانون.

٢ـ عدم وجود عصبة في المسألة، حتى ولو كان يرث بالفرض مع التعصيب كالأب والجد مع الفرع الوارث المؤنث.

٣ـ بقاء فائض من السهام بعد أخذ أصحاب الفروض سهامهم[٢].

أقسام الردّ ومسائله:

ينقسم الرد إلى قسمين، الأول: أصحاب فروض بدون أحد الزوجين،

---

(١) المواريث، الصابوني ص١١٧، أحكام الميراث والوصية ص١٤٠، علم الفرائض والمواريث ص٢٣٩، الجامع الحديث ص٢٦١، المواريث الإسلامية ص٧٢، الميراث المقارن ص١٨١، المغني (٩/ ٤٩).

(٢) المواريث ص١١٧، المفيد ص٢٨١، الجامع الحديث ص٢٦١، الميراث المقارن ص١٨٠.

والقسم الثاني: أصحاب فروض مع أحد الزوجين، وفي كل قسم إما أن يكون أصحاب الفروض من فرض واحد، وإما أن يكون أصحاب الفروض من فرضين، أو ثلاثة فروض[1]، ولذلك تكون الحالات أربع، ولكل حالة طريقة خاصة في كيفية حل المسألة، كما يلي:

الحالة الأولى:

أن يكون الورثة أصحاب فرض واحد بدون أحد الزوجين، فإن الميراث يقسم على عدد الرؤوس ابتداءً، تخلصاً من التطويل، ووصولاً إلى معرفة السهام لكل وارث من أيسر الطرق، فرضاً ورداً.

الأمثلة:

- مات إنسان عن بنت واحدة، فلها كل التركة فرضاً ورداً، وكذا إذا مات عن أخت واحدة، أو عن جدة واحدة، وهكذا.
- مات شخص عن أختين لأب، فالمسألة من اثنين، لكل واحدة النصف، وهو واحد، فرضاً ورداً، وكذا لو مات عن أختين شقيقتين، أو عن بنتين، أو عن بنتي ابن، وهكذا.
- مات شخص عن جدة، وأخت لأم، فالمسألة من اثنين، فرضاً ورداً، لأن الفروض متحدة.
- ماتت امرأة عن سبع أخوات شقيقات، فالمسألة من سبعة، لكل واحدة سهم فرضاً ورداً.

---

(١) لا يمكن أن يجتمع في مسائل الرد أكثر من فرضين أو ثلاثة فروض ممن يرد عليهم، وإلا كانت المسألة عادلة، أو عائلة، وذلك بالاستقراء (حاشية ابن عابدين ٧/ ٧٨٨).

الحالة الثانية:

أن يكون في المسألة فرضان أو ثلاثة، حصراً ولم تستغرق الفروض التركة، ولا يوجد فيها أحد الزوجين، فإن أصل المسألة هو مجموع سهام الورثة بموجب فروضهم، لا على عدد الرؤوس، ويكون أصل المسألة دائماً من ٦ فقط، فيؤخذ مجموع السهام، ويهمل الباقي.

الأمثلة:

- مات شخص عن: أم، وأخوين لأم، فللأم السدس، وهو واحد، وللأخوين لأم الثلث، وهو اثنان، وتكون أصل المسألة من ستة، فتعود إلى ثلاثة، وهو مجموع ١+٢=٣، وهو أصل المسألة بعد الرد، ويكون للأم الثلث فرضاً ورداً، وللأخوين لأم الثلثان فرضاً ورداً.
- مات عن: جدة، وأخ لأم، فالمسألة بعد الردّ من اثنين.
- مات عن: أم، وبنت، فالمسألة بعد الردّ من ثلاثة.
- مات عن: بنت، وبنت ابن، فالمسألة بعد الردّ من أربعة.
- مات عن: أم، وأخت شقيقة، وأخ لأب، فالمسألة بعد الردّ من خمسة.
- مات عن: جدة، وبنت، وبنت ابن، فالمسألة بعد الردّ من خمسة.
- مات عن: بنتين، وأم، فالمسألة بعد الردّ من خمسة.
- مات عن: أخت شقيقة، وأخت لأب، وأخت لأم، فالمسألة بعد الردّ من خمسة.

الحالة الثالثة:

أن يكون الورثة أصحاب فرض واحد ممن يرد عليهم، ومعهم أحد الزوجين، فتكون أصل المسألة من مقام فرض أحد الزوجين، والباقي يقسم

على عدد رؤوس الورثة، فإن كان صاحب الفرض واحداً أخذ الباقي فرضاً ورداً، وإن كانوا أكثر من واحد، ومن صنف واحد، اقتسموا الباقي على عدد رؤوسهم، فإن انقسم الباقي على عدد الرؤوس قسمة صحيحة على المستحقين فقد حصل المقصود، وإلا صحَّحنا المسألة حسب قواعد التصحيح.

ويكون أصل المسألة في هذه الحالة اثنين، أو أربعة، أو ثمانية حصراً، لأنه مقام فرض الزوجين.

الأمثلة:

- ماتت عن: زوج، وأم، فأصل المسألة اثنين، للزوج نصفه وهو واحد، وللأم الباقي فرضاً ورداً.

- مات عن: زوجة، وثلاث أخوات لأب، فأصل المسألة أربعة، للزوجة الربع، وهو واحد، والباقي ثلاثة للأخوات فرضاً ورداً.

- ماتت عن: زوج، وخمس بنات، فأصل المسألة أربعة، للزوج الربع، وهو واحد، وللبنات الباقي، وهو ثلاثة، ولكن السهام لا تنقسم على عدد الرؤوس فتصحح المسألة، ويضرب أصل المسألة بعدد الرؤوس، وهو خمسة، فتصبح عشرين.

- مات عن: زوجة، وسبع بنات، فأصل المسألة ثمانية، للزوجة الثمن، وهو واحد، ويبقى سبعة للبنات، وتنقسم على عددهن، فلا تحتاج المسألة إلى تصحيح[1].

---

(١) إن أنواع المسائل ثلاثة، والأولى: العادلة، وهي التي لا عول فيها ولا رد، واستوى مالها وفروضها، وعائلة، وهي التي تزيد السهام فيها على أصل المسألة الأصلية، ويصبح مجموع السهام أصلاً جديداً للمسألة، وناقصة أو رَدِّية، وهي التي تقل السهام فيها عن أصل المسألة الأصلية، فتزيد أنصبة الورثة بعد أن يصبح أصل المسألة هو مجموع السهام (كشاف القناع ٤/ ٤٧٧، المغني ٩/ ٣٥).

الحالة الرابعة:

أن يكون الورثة أصحاب فروض متعددة، فرضان، أو ثلاثة فقط ممن يُرد عليهم ولا تستغرق فروضهم التركة، ومعهم أحد الزوجين، كما لو ترك: زوجة، وبنتاً، وبنت ابن، وجدة، ولا بدَّ لحل المسألة من ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: وهي مسألة نضع فيها جميع الورثة، ونعطي الزوجة (أو الزوج) فرضها، والباقي لأصحاب الفروض، ويكون أصل المسألة قطعاً من مقام فرض أحد الزوجين (النصف، أو الربع، أو الثمن) فتأخذ الزوجة فرضها، وهو واحد، والباقي سبعة لأصحاب الفروض.

المرحلة الثانية: أن نعمل مسألة ثانية لأصحاب الفروض الذين يرد عليهم، وكأنهم وحدهم هم ورثة المتوفى ونطبق قاعدة الحالة الثانية، فتكون أصل مسألتهم ستة حصراً، ثم تردُّ إلى مجموع سهامهم، فيكون للبنت ثلاثة أسهم، ولبنت الابن سهم، وللجدة سهم، والمجموع خمسة.

المرحلة الثالثة: وهي المسألة الجامعة على طريقة المناسخة، بأن نقارن بين أصل المسألة الثانية، مع الباقي من المسألة الأولى بعد أخذ أحد الزوجين سهمه، وتكون المقارنة بين العددين إما بالتماثل، أو بالتوافق، أو بالتباين، ونستخرج المسألة الجامعة المشتركة بين العددين، ونتابع الأعمال الحسابية في المسائل الثلاث معاً.

الأمثلة:

- المثال السابق مات شخص عن زوجة، وبنت، وبنت ابن، وجدة.

راجع الشكل

- المسألة الأولى لجميع الورثة، وأصلها مقام الزوجة.
- المسألة الثانية للورثة الذين يرد عليهم.

المسألة الأولى		٨	٥ المسألة الثانية	٥/٢	٧ الجامعة ٤٠
$\frac{١}{٨}$	زوجة	١			٥
$\frac{١}{٢}$	بنت	٧	$\frac{١}{٢}$ بنت	٣	٢١
$\frac{١}{٦}$	بنت ابن		$\frac{١}{٦}$ بنت ابن	١	٧
$\frac{١}{٦}$	جدة		$\frac{١}{٦}$ جدة	١	٧

ـ الجامعة: تتم بالمقارنة بين أصل المسألة الثانية ٥، والباقي بعد فرض الزوجة من المسألة الأولى وهي ٧، وبينهما مباينة، فنضرب المسألة الأولى بأصل الثانية ٨×٥=٤٠، ونأخذ سهام الزوجة بضرب سهمها١، بما وضع فوق مسألتها ٥، فنصيبها ٥، ونضرب أسهم بقية الورثة بما وضع فوق مسألتهم ٣×٧، ١×٧، ١×٧ فتخرج سهامهم، ونجمع الجميع للتأكد من صحة المسألة.

مثال على التماثل:

مات عن: زوجة، جدة، أختين لأم:

		٤		٣/٢	٤
$\frac{١}{٤}$	زوجة	١			١
$\frac{١}{٦}$	جدة	٣	$\frac{١}{٦}$ جدة	١	١
$\frac{١}{٢}$	أخت لأم٢		$\frac{١}{٣}$ أخت لأم٢	٢	٢

تبين من المقارنة أن بين أصل المسألة الثانية ٣، والباقي في المسألة الأولى ٣، تماثلاً، فتكون المسألة الأولى هي الجامعة ٤، وتنقل السهام في المسألتين، ويصح أن نطبق التوافق على المسألتين الأولى، والثانية، ثم الجامعة.

ـ ومثله إذا مات عن: زوجة، وأخت شقيقة، وأخت لأب.

مثال على التباين:

مات عن زوجة، وبنتين، وأم

			٥	٨		
		٨		٥ ~~٦~~	٤٠	
$\frac{1}{8}$	زوجة	١			٥	
$\frac{2}{3}$	بنت٢	٧	$\frac{1}{2}$ بنت٢	٤	٣٢	لكل ١٦
$\frac{1}{6}$	أم		$\frac{1}{2}$ أم	١	٨	

المسألة الأولى أصلها من ٨ مقام الزوجة، فتأخذ حصتها ١، والباقي لمن يُرد عليهم ٧، وأصل المسألة الثانية ٦، وتصبح ٥، وبالمقارنة بين ٥، ٧ يظهر التباين، فنضربهما لاستخراج الجامعة ٥×٧=٥٣، ونستخرج مهام كل وارث.

وأمثلة على ذلك أيضاً:

ـ مات عن: زوجة، أخت شقيقة، أخت لأب، فالمسألة الأولى من ٤، والثانية ترد إلى ٤، والجامعة ١٢.

ـ مات عن: زوجة، بنت، بنت ابن، فالمسألة الأولى من ٨، والثانية ترد إلى ٤، والجامعة ٣٢.

ـ مات عن: زوجة، جدة، أخ لأم، أخت لأب، فالمسألة الأولى من ٤، والثانية ترد إلى ٥، والجامعة ٢٠.

ـ مات عن: زوجة، بنت، بنت ابن، أم، فالمسألة الأولى من ٨، والثانية ترد إلى ٥، والجامعة ٤٠.

ـ ماتت عن: زوج، جدة، أخ لأم، فالمسألة الأولى من ٢، والثانية ترد إلى ٢، والجامعة ٤.

ـ مات عن: أربع زوجات، وسبع بنات، وجدة، وبعد الجامعة تحتاج المسألة إلى تصحيح.

ـ مات عن: زوجة، وثلاث جدات، وست أخوات لأم، ولا تحتاج الجامعة إلى تصحيح[1].



(١) انظر أقسام الرد وكيفية حل مسائله في (حاشية ابن عابدين (٩/ ٧٨٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٨٠)، المغني (٩/ ٥٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦١)، الأحوال الشخصية، سباعي وصابوني ص٥٢٨، أحكام الميراث والوصية ص١٤١، الجامع الحديث ص٢٥٣، المفيد ص٢٨٠، المواريث، الصابوني ص١١٨، المواريث الإسلامية، الخضري ص٧٢، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٣٩، الميراث المقارن ص١٨٥، الوصايا والفرائض، السباعي ص٢٣٢.

الفصل السادس عشر
المناسخة

الأصل أن توزع تركة الميت بعد وفاته على ورثته الأحياء، ولكن في كثير من الأحيان يتأخر توزيع تركة الميت من الأموال والمنقولات والعقارات والأسهم شهراً، أو سنة، أو أكثر، فيموت أحد الورثة في هذه الفترة، وقد يموت وارث آخر، أو وارث ثالث وهكذا، فكيف توزع تركة الميت الأول على ورثته وورثة ورثته[1]؟ .

تعريف المناسخة:

المناسخة لغة: مصدر على وزن مفاعلة من النسخ، بمعنى النقل والإزالة والتحويل والتغيير، يقال: نسخت الكتاب أي نقلته إلى نسخة أخرى، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّا كُنَّا نَسْتَنسِخُ مَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ [الجاثية: ٤٥/٢٩]، أي ننقل ونسجل، ويقال: نسخت الشمس الظل، أي أزالته، ومنه قوله تعالى: ﴿۞ مَا نَنسَخْ مِنْ ءَايَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِّنْهَآ أَوْ مِثْلِهَآ﴾ [البقرة: ٢/١٠٦]، أي نبدلها ونغير حكمها، ويقال: نسخت الريح الأثر، أي غيرته[2].

---

(١) إن محل المناسخات هو تركة واحدة فقط، وهي تركة الميت الأول التي نريد توزيعها، أما ما تركه الميت الثاني من ماله خاصة قبل حصوله على حصته من تركة الميت الأول، أو ما كسبه بعد وفاة الأول، فيطبق عليه الحالة العامة، والقاعدة العامة في الميراث (انظر: إرشاد الفارض ص٣٧٧).

(٢) المعجم الوسيط ص٩١٧.

والمناسخة في الاصطلاح هي: أن يموت أحد الورثة قبل قسمة التركة، فينتقل نصيبه بسبب موته إلى ورثته[1].

وسميت مناسخة لأن المسألة الأولى تُنْسَخُ بالمسألة الثانية، وينتقل الإرث فيها من وارث إلى وارث آخر، أو لزوال حكم الميت الأول ورفعه، أو لأن المال تناسخته الأيدي[2]، وهذا نوع من تصحيح المسائل، إلا أن التصحيح السابق بالنظر إلى ميت واحد، وهذا تصحيح بالنظر إلى أكثر من ميت.

حالات المناسخة:

للمناسخة ست حالات، وهي:

١ـ أن يكون ورثة الميت الثاني هم باقي ورثة الميت الأول، مع استوائهم في الاستحقاق.

مثل أن يموت شخص عن أربعة أبناء، ثم يموت أحد الأبناء، فتقسم التركة على الباقين مباشرة في مسألة واحدة، ولا تتغير المسألة، ولا تتبدل طريقة الإرث.

ومثله إذا مات عن خمسة إخوة، ثم مات أحد الإخوة قبل توزيع التركة،

---

(١) قد يموت وارث ثان، وثالث، ورابع... وهكذا قبل قسمة تركة الميت الول، فتطبق القواعد التي ستأتي بالتتابع على الميت الثاني، والثالث، وهكذا مع جامعة أولى للميت الأول والثاني، يتم جامعة ثابتة للجامعة الولى والميت الثاني، ثم جامعة ثالثة للجامعة الثانية الميت الثالث وهكذا، ولذلك جاء في تعريف المناسخة: «أن يموت بعض ورثة الميت قبل قسمة التركة» (كشاف القناع ٤/ ٤٩١).

(٢) الفقه الإسلامي وادلته (٨/ ٤٣١)، المواريث، الصابوني ص١٤٩، المواريث الإسلامية، الخضري ص٦٤، المفيد، الشماع ص٢٣٩، كشاف القناع (٤/ ٤٩١)، الجامع الحديث ص٢٦٣، أحكام الميراث والوصايا ص١٧٩، والمصادر الأصلية التالية.

ومثل إذا مات شخص عن ثلاث أخوات شقيقات، ثم ماتت واحدة منهن، ومثل إذا مات شخص عن بنت وثلاث بنين، ثم مات أحد البنين، ثم ماتت البنت، فتقسم التركة على الأحياء الموجودين ويعتبر الميت الثاني والثالث كأنه غير موجود أصلاً، كالعدم[1].

٢ـ أن يكون ورثة الميت الثاني هم باقي ورثة الميت الأول، لكن مع اختلافهم في الاستحقاق مثل أن تموت المرأة عند زوج وبنتين، ثم تموت إحداهما عن أختها الأخرى، وعن أبيها الذي هو زوج في المسألة الأولى.

فنحتاج إلى مسألتين، مسألة للميت الأول، ومسألة للميت الثاني، وجامعة بينهما، كما سيأتي.

٣ـ أن يكون ورثة الميت الثاني بعض ورثة الميت الأول، مع اختلافهم في الاستحقاق.

مثل أن يموت شخص عن زوجتين، وله ابن من الزوجة الأولى، وله ثلاث بنات من الزوجة الثانية، ثم ماتت إحدى البنات قبل قسمة تركة الميت الأول، فالزوجة الأولى لا ترث من الميت الثاني، والبنتان الباقيتان أصبحتا أختين شقيقتين للميت الثاني، لهما الثلثان، والابن أصبح أخاً لأب وله التعصيب، والزوجة الثانية صارت أماً للميت الثاني ولها السدس.

وهنا نحتاج إلى مسألة للميت الأول، ومسألة للميت الثاني، وجامعة للمسألتين، كما سيأتي.

٤ـ أن يكون ورثة الميت الثاني بعض ورثة الميت الأول، مع ورثة جدد للميت الثاني.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٠).

مثل أن تموت امرأة عن زوج وبنتين من غيره، ثم ماتت إحدى البنتين عن البنت الثانية، وعن زوج، فالزوج الثاني لا يرث في المسألة الأولى، والزوج الأول لا يرث في المسألة الثانية[1]. وهنا نحتاج إلى مسألتين وجامعة أيضاً.

٥ـ أن يكون ورثة الميت الثاني باقي ورثة الميت الأول مع ورثة جدد للميت الثاني.

مثل أن تموت امرأة عن ابن، وبنتين من زوج واحد، ثم تموت إحدى البنتين عن الورثة الباقين، وعن زوج، وبنت، فالابن صار أخاً شقيقاً، والبنت الثانية صارت أختاً شقيقة، ولهما العصبة، والزوج له الربع، والبنت لها النصف[2].

وهنا نحتاج إلى مسألتين وجامعة أيضاً.

٦ـ أن يكون ورثة الميت الثاني غير ورثة الميت الأول، ولا يرث ورثة الميت الأول شيئاً من الميت الثاني.

مثل أن تموت امرأة عن ابن وبنتين، ثم تموت إحدى البنتين عن زوج وابن وبنت، فالابن الأول صار أخاً للميت الثاني ولا يرث، والبنت الأولى صارت أختاً للميت الثاني ولا ترث، وانحصر إرث الميت الثاني في ورثته الجدد، وهم الزوج، والابن، والبنت، فكيف توزع حصة الميت الثاني من المسألة الأولى على ورثته في المسألة الثانية؟ هذا هو مبدأ المناسخة[3].

---

(١) ومثل إذا مات عن: زوجة، وابن منها، وأم، وأب، ثم مات الابن عن: زوجة، وابن، وبنت، فالزوجة الأولى تصبح أمّاً للميت الثاني، والأم تصبح جدة وتحجب بالأم، والأب صار جداً وله السدس في المسألة الثانية.

(٢) ومثل إذا ماتت امرأة عن: زوج، وبنت منه، وابن ابن منه أيضاً، ثم مات الزوج عمن سبق، وعن أم، وأب، فيكون ورثة الميت الثاني (وهو الزوج) بنتاً، وابن ابن وأباً وأماً.

(٣) ومثل إذا ماتت امرأة عن: زوج، وبنت، وعم، ثم مات العم عن: زوجة، وابن، =

وهنا نحتاج أيضاً إلى مسألتين وجامعة[1].

طريقة إجراء المناسخة:

لا حاجة لإجراء المناسخة في الحالة الأولى، ونحتاج إليها في الحالات الخمس الباقية، ونتبع الخطوات التالية:

١ـ نعمل مسألة للميت الأول، ونصححها إن احتاجت إلى تصحيح، ونعطي كل وارث ـ بمن فيهم الميت الثاني ـ سهامه من المسألة الأولى، وبأعداد صحيحة.

٢ـ نعمل مسألة ثانية ـ موصولة بالمسألة الأولى ـ للميت الثاني، ونصححها إن احتاجت إلى تصحيح، ليأخذ كل وارث سهامه أعداداً صحيحة.

٣ـ نحتاج إلى مسألة «جامعة» تجمع بين المسألتين الأولى والثانية، ويتم استخراج الجامعة بالمقارنة الحسابية بين سهام الميت الثاني (من المسألة الأولى بعد التصحيح) وبين المسألة الثانية بعد التصحيح، وتكون نتيجة المقارنة حسب إحدى العلاقات الحسابية الأربع:

أـ التماثل:

إذا كان أصل المسألة الثانية متماثلة مع أسهم الميت الثاني من المسألة الأولى، **فتكون الجامعة هي نفس المسألة الأولى**، لأن سهام الميت الثاني من المسألة الأولى تنقسم على ورثته في المسألة الثانية.

مثاله: مات عن ثلاث بنات، وأختين شقيقتين، وأخ شقيق، ثم ماتت إحدى

= وبنت، فالورثة في المسألة الأولى لا يرثون من المسألة الثانية.

(١) شرح السراجية ص٢٥٩، حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠١)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٧٩)، مغني المحتاج (٣/ ٣٦)، كشاف القناع (٤/ ٤٩١)، إرشاد الفارض ص٣٧٧، الرحبية ص٢٨٢، العذب الفائض (١/ ١٨٦).

الأختين عن أخيها الشقيق، وأختها الشقيقة، فالمسألة الأولى تصح من ٣٦، وسهام الميت الثاني ٣، وأصل المسألة الثانية ٣، فهو تماثل، وتكون المسألة الأولى ٣٦ هي الجامعة، فيأخذ كل وارث نصيبه من مسألته، ويأخذ الوارث في المسألتين مجموع نصيبه فيهما.

ومثاله: مات عن زوجة، وأب، وأم، وبنت ابن، ثم ماتت بنت الابن عن الورثة السابقين، وهم جد، وجدة، وعن زوج، وأم، وبنت، وابنتين.

فالمسألة الأولى تصح من ٢٤، وسهام الميت الثاني ١٢، والمسألة الثانية تصح من ١٢، فهو تماثل، فتوزع سهام الميت الثاني على ورثته في المسألة الثانية، وتكون المسألة ٢٤ هي الجامعة.

فيأخذ كل وارث نصيبه من مسألته، ويأخذ الوارث في المسألتين مجموع نصيبه فيهما.

ب ـ التداخل:

وهو قليل، بأن تكون سهام الميت الثاني في المسألة الأولى من مضاعفات أصل المسألة الثانية، مثل ٨، إلى ٤، فتكون **الجامعة هي نفس المسألة الأولى**، ويضاف إلى حالة التماثل، بأن نقسم السهام على أصل المسألة، ونضع حاصل القسمة فوق المسألة الثانية، وننقل سهام ورثة الميت الأول نقلاً، ثم نضرب سهام ورثة الميت الثاني بما وضعناه فوق مسألتهم، ومن كان له سهام من المسألتين جمعناه في نصيبيهما.

مثاله: مات عن زوجة وبنتين من غيرها، وأخ شقيق، ثم ماتت إحدى البنتين عمن يرثها ممن سبق وهي البنت، وتصبح أختاً، وعن زوج وبنت، فأصل المسألة الأولى ٢٤، وسهام الميت الثاني، وهي البنت، ٨ سهام من المسألة الأولى، وأصل مسألة الميت الثاني ٤، وهو تداخل، فتكون المسألة الأولى

هي الجامعة، ونضع ناتج قسمة ٨ على ٤ وهو ٢ فوق المسألة الثانية، وننقل سهام الزوجة والأخ الشقيق إلى الجامعة، كما ننقل سهام البنت التي أصبحت أختاً إلى الجامعة ونضيف لها ميراثها من المسألة الثانية مضروباً باثنين، وننقل سهام الزوج والبنت في المسألة الثانية مضروبة باثنين، لتكون في الجامعة.

ومثاله: مات عن زوجة، وبنت ابن، وأم، وعم، ثم ماتت بنت الابن عمن يرثها ممن سبق، وأم، وبنت، وابنين، وفي هذه الحالة يرثها من المسألة الأولى جدة ولكنها محجوبة بالأم في المسالة الثانية، فتصح المسألة الأولى من ٢٤، وسهام الميت الثاني ١٢، والمسألة الثانية من ٦، وهي داخلة في السهام السابقة، فتكون المسألة الأولى هي الجامعة، ونقسم ١٢ على ٦، فيخرج ٢، فنضعهما فوق المسألة الثانية، ويأخذ الورثة في المسألة الأولى نفس سهامهم بالنقل، ويأخذ الورثة في المسألة الثانية سهامهم مضروبة باثنين.

ج ـ التوافق:

وذلك بأن يكون بين سهام الميت الثاني من المسألة الأولى، والمسألة الثانية توافق، بوجود عدد يوفق بينهما (وهو القاسم المشترك الأعظم)، فنأخذ وَفْق المسألة الثانية ونضعه فوق المسألة الأولى لاستخراج الجامعة، ونأخذ وَفق سهام الميت الثاني (من المسألة الأولى) ونضعه فوق المسألة الثانية، ويأخذ كل وارث نصيبه بضرب سهامه بالعدد الموجود فوق مسألته، ومن يرث من المسألتين يأخذ مجموع نصيبه من كل من المسألتين مضروباً بالعدد فوق كل مسألة.

مثاله: ماتت عن زوج، وبنت من غيره، وبنت ابن من غيره، وابن ابن من غيره، ثم مات الزوج عن زوجة، وأم، وأختين لأب، وأخ لأم، فتصح المسألة الأولى من ١٢، وسهام الميت الثاني من المسألة الأولى ٣، وتصح المسألة

الثانية من ١٥، وبين العددين ٣، ١٥ توافق[1] بالثلث، فنأخذ وفق المسألة الثانية وهو: ١٥÷٣=٥ ونضربه بالمسألة الأولى لاستخراج الجامعة، فتصبح ٦٠، ونأخذ وفق سهام الميت الثاني من المسألة الأولى، وهو ٣÷٣=١ ونضعه فوق المسألة الثانية، ونستخرج نصيب كل وارث بضرب سهامه بالعدد الموجود فوق مسألته.

ومثاله: مات عن زوجة، وأم، وأخت شقيقة، ثم ماتت الأم عمن يرثها من المسألة الأولى، وهي الأخت الشقيقة فتصبح بنتاً، وعن أب، فتصبح المسألة الأولى من ١٣ مع المعول، ويكون سهام الميت الثاني (الأم) من المسألة الأولى ٤، وتصح المسألة الثانية من ٦، وبين العددين ٤، ٦ توافق بالنصف، فنأخذ وَفق المسألة الثانية ٦÷٢=٣، ونضربه بالمسألة الأولى، فتكون الجامعة ٣٩ ونأخذ وَفق سهام الميت الثاني وهو ٤÷٢=٢، ونضربه في المسألة الثانية، ويأخذ كل وارث سهامه مضروبة بالعدد الموضوع فوق مسألته، ومن ورث من المسألتين نضم له سهامه منهما.

ومثاله: ماتت عن زوج، وأم، وعم، ثم مات الزوج عن أم وخمسة إخوة، فالمسألة الأولى تصح من ستة، وسهام الميت الثاني منها ٣، والمسألة الثانية تصح من ستة، والنسبة بين المسألة الثانية ٦، وبين سهام الميت الثاني ٣، توافق، فنأخذ وَفق المسألة الثانية (٦÷٣=٢) ونضربه بالمسألة الأولى لاستخراج الجامعة، وهي ١٢، ثم نأخذ وَفق السهام (٣÷٣=١) ونضعه فوق المسألة الثانية، ويعطى كل وارث نصيبه بضرب سهامه بالعدد الموضوع فوق مسألته[2].

---

(١) النسبة هنا توافق، لأننا نريد قسمة ٣ على ١٥، وهذه لا تقبل القسمة بعدد صحيح، اما لو كان العكس فيكون تداخلاً، كما لو أردنا تقسيم ١٥ على ٣، فالعدد الأول ١٥ من مضاعفات العدد الثاني٣.

(٢) للتأكد من صحة المسائل، فيجب أن يكون نصيب الميت الثاني من المسألة الأولى مساوياً لمجموع سهام ورثته في المسألة الثانية، وبذلك نتثبت من صحة المسألة، =

د ـ التباين:

وذلك بأن يكون بين سهام الميت الثاني من المسألة الأولى، وأصل المسألة الثانية (بعد التصحيح إن احتاجت) تباين، لعدم وجود تماثل، أو تداخل، أو توافق، فنأخذ أصل المسألة الثانية ونضعه فوق المسألة الأولى لاستخراج الجامعة، ونأخذ سهام الميت الثاني من المسألة الأولى ونضعها فوق مسألته الثانية (بعد التصحيح إن وجد)، ويأخذ كل وارث في المسألة الأولى سهامه فيها مضروباً بالعدد الموجود فوق المسألة الأولى، ويأخذ كل وارث من المسألة الثانية سهامه فيها مضروباً بالعدد الموجود فوق المسألة الثانية، ومن يرث من المسألتين يأخذ مجموع نصيبيه من المسألتين.

مثاله: مات عن زوجة، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخت لأم، ثم ماتت الأخت الشقيقة عن أختيها، وعن زوج، فأصل المسألة الأولى ١٢، وتعول إلى ١٣، وسهام الأخت الشقيقة منها ٦، وأصل المسألة الثانية ٦، وتعول إلى ٧، وبالمقارنة بين أصل المسألة الثانية بعد العول، وهو ٧، وبين سهام الميت الثاني من المسألة الأولى، وهو ٦، نجد تبايناً، فنضرب المسألة الأولى بالمسألة الثانية بوضع ٧ فوق المسألة الأولى، لاستخراج الجامعة، فتصبح ١٣×٧=٩١، وهو الجامعة، ويأخذ كل وارث في المسألة الأولى سهامه مضروبةً بالعدد ٧، ويأخذ كل وارث من المسألة الثانية سهامه مضروبة بالعدد ١٣، ومن يرث من المسألتين نجمع له سهامه من كل منهما.

ومثاله: ماتت عن زوج، وبنتين من غيره، وأب، وأم، ثم مات الزوج عن

= كما يجب جمع السهام كاملة في المسألة الجامعة لتكون مطابقة تماماً لأصل المسألة الجامعة (المواريث، الصابوني ص١٥٦).

زوجة، وأم، وأخت شقيقة، وأخ لأم، فأصل المسألة الأولى من ١٢ وتعول فتصبح ١٥، للزوج ٣ منها، وأصل المسألة الثانية ١٢، تعول وتصبح ١٣، وبالمقارنة بين سهام الميت الثاني (الزوج) وهي ٣، وبين أصل مسألته بعد العول، وهو ١٣ نجد تبايناً، فنضرب أصل المسألة الثانية في أصل المسألة الأولى، لاستخراج الجامعة، وهي ١٥×١٣=١٩٥، ونضرب المسألة الثانية بالعدد ٣، ثم نضرب سهام الورثة في المسألة الأولى بعدد ١٣ أيضاً لمعرفة نصيب كل منهم، كما نضرب سهام كل وارث في المسألة الثانية بالعدد ٣ لمعرفة نصيب كل منهم.

ومثاله: مات عن زوجة أولى، وابن وبنتين منها، وعن زوجة ثانية وبنتين منها، وعن أب، ثم ماتت الزوجة الثانية عن ورثتها من المذكورين، وعن زوج جديد، وجدتين، فالمسألة الأولى أصلها ٢٤، وبعد التصحيح تصبح ١٤٤، وأصل المسألة الثانية ١٢، وتعول إلى ١٣، وسهام الميت الثاني من المسألة الأولى ٩، وبالمقارنة بين سهامه ٩، ومسألته ١٣، نجد تبايناً، فنضرب المسألة الأولى (بعد التصحيح) بسهام الميت الثاني، لاستخراج الجامعة، وذلك ١٤٤×١٣=١٨٧٢، ونعطي كل وارث من المسألة الأولى نصيبه بضرب سهامه في العدد ١٣، ونعطي كل وارث في المسألة الثانية نصيبه بضرب سهامه في العدد ٩، والبنتان من الزوجة الثانية يرثان من الميت الأول (وهو أبوهما) ومن الميت الثاني (وهي أمهما) فنجمع لهما النصيبين من المسألتين.

وللتأكد من صحة العمل نجمع جميع السهام في المسألة الجامعة فيجب أن تكون مطابقة لأصل المسألة الجامعة، كما نأخذ سهام الميت الثاني من المسألة الأولى، ونضربه في العدد الذي ضربنا فيه المسألة الأولى، ويجب أن يكون الناتج مساوياً لمجموع سهام ورثته في المسألة الثانية.

تنبيه:

قد يموت وارث ثان، وثالث، ورابع، وخامس، وهكذا، قبل قسمة تركة الميت الأول، فنطبق القواعد السابقة تماماً بين كل مسألتين: الأولى والثانية، ثم الجامعة الأولى والمسألة الثالثة، للميت الثالث، ونستخرج جامعة ثانية، ثم نقارن بين الجامعة الثانية والمسألة الرابعة للميت الرابع، لاستخراج جامعة ثالثة، ثم نعمل مسألة خامسة للميت الخامس، ونقارن بين سهامه ومسألته مع الجامعة الثالثة، لاستخراج جامعة رابعة، وهكذا.

مثاله: المسألة السابقة مع تكملة، وهي: مات عن زوجة أولى، وابن وبنتين منها، وعن زوجة ثانية وبنتين منها، وعن أب، وقبل قسمة تركة الميت الأول ماتت الزوجة الثانية عن ورثتها من المذكورين (وهما بنتان فقط) وعن زوج جديد، وجدتين، وقبل قسمة تركة الميت الأول ماتت أيضاً الزوجة الأولى عن ورثتها السابقين (وهما ابن وبنتان) وعن زوج جديد، وعن أم، وأب، فتكون مسألة الميت الأول من ٢٤ وبعد التصحيح تصير ١٤٤، ومسألة الميت الثاني من ١٢ وتعول إلى ١٣، والجامعة الأولى ١٨٧٢ كما سبق، والمسألة الثالثة أصلها من ١٢، وبعد التصحيح تصبح ٤٨، وبالمقارنة بين أصل المسألة الثالثة وهو ٤٨ وسهام الميت الثالث من الجامعة الأولى (وهو ١١٧) نجد توافقاً بالثلث، فنضرب الجامعة الأولى بوَفق المسألة الثالثة ٤٨÷٣=١٦، فنضربه بالجامعة الأولى، ونستخرج الجامعة الثانية، ثم نضرب وفق سهام الميت الثالث (من الجامعة الثانية) بمسألته، وهو ١١٧÷٣=٣٩، ثم نستخرج نصيب كل وارث بضرب سهامه بالعدد الموضوع فوق مسألتهن وهذا شكله[1]:

---

(١) انظر: المفيد، للشماع ص٣٠٤.

			الجامعة الأولى						الجامعة الثانية
	٦	١٣		٩	١٦			٤	٣٩
مات عن	٢٤	١٤٤	٨	١٣	١٨٧٢		١٢	٤٨	٢٩٩٥٢
١/٨ زوجة أولى	٣	٩	ضرتها	٠	١١٧	ت			
زوجة ثانية		٩	ت	٠	٠	٠			
ع ابن	١٧	٣٤	ابن ضرتها	٠	٤٤٢	ع ابن	٥	١٠	٧٤٦٢-٣٩٠+٧٠٧٢
بنتين من الأولى		٣٤	بنتا ضرتها	٠	٤٤٢	بنتين		١٠	٧٤٦٢-٣٩٠+٧٠٧٢
بنتين من الثانية		٣٤	٢/٣ بنتين	٨	٥١٤	بنتا الضرة			٨٢٢٤
١/٦ أب	٤	٢٤	والد زوجها الأول	٠	٣١٢	والد الزوج الأول			٤٩٩٢
			زوج	٣	٢٧	زوج الضرة			٤٣٢
		١/٦	أم الأم	١	٩	حدة الضرة			١٤٤
			أم الأب	١	٩	حدة الضرة			١٤٤
						١/٤ زوج	٣	١٢	٤٦٨
						١/٦ أم	٢	٨	٣١٢
						١/٦ أب	٢	٨	٣١٢

ملاحظة: ففي المناسخة الأولى تباين، وفي المناسخة الثانية توافق.

ومثاله: مات شخص عن أب، أم، بنت، ثم توفي الأب عمن سبق وعن أم، أب، ابن، ثم توفي الابن عمن سبق وعن زوجة، وبنت، وبنت ابن، ثم توفيت البنت الأولى عمن سبق، وعن زوج، وبنت من غيره، وابن منه، كالشكل الأول التالي:

ومثاله: ماتت عن زوج، وأب، وأم، وبنت، ثم توفي الزوج عن بنته السابقة وزوجة، وأخت شقيقة، ثم توفيت الأم عن أخ شقيق، وأخت شقيقة، وأخ لأم، ثم توفي الأب عن أم، وزوجة، وأخوين شقيقين، وثلاث أخوات شقيقات، كالشكل الثاني التالي:

الشكل الأول:

	٣٦		٣		٢٧ الجامعة الأولى		٢٦	٤ الجامعة الثانية		٣	٣٦٣	الجامعة الثالثة
ماتت عن	٦		٢٤	٧٢	٢١٦	٤ (مشطوب)	٢٧	٥٨٣٢		١٢	٣٨	٢٣٣٤٨
١/٦+ع أب	٢	ت			٠				٠			
١/٦ أم	١	١/٨ زوجة	٣	٩	٣٦+٩= ٤٥	١/٦ أم	٤	١٠٤+١٢١٥ ١٣١٩-	١/٦ أم أب	٢	٦	٢١٧٨+٥٢٧٦ ٧٤٥٤-
١/٢ بنت	٣	ع بنت	١٣/٣	١٣	١٣+١٠٨ ١٢١=	عمة		٣٢٦٧	ت			
		١/٦ أم	٤	١٢	١٢	ح جدة		٣٢٤	أم أب الأب			١٢٩٦
		١/٦ أب	٤	١٢	١٢	١/٦+ع جد	٤	١٠٤+٣٢٤ ٤٢٨-	١/٦ أب الأب	٢	٦	٢١٧٨+١٧١٢ ٣٨٩٠-
		ع ابن	١٣/٢	٢٦	٢٦	ت		٠	أخ			
						١/٨ زوجة	٣	٧٨	زوجة أخ			٣١٢
						١/٢ بنت	١٢	٣١٢	بنت أخ			١٢٤٨
						١/٦ بنت ابن	٤	١٠٤	بنت ابن أخ			٤١٦
									١/٤ زوج	٣	٩	٣٢٦٧
									ع بنت	٥	٥	١٨١٥
									ع ابن		١٠	٣٦٣٠

ملاحظة: الجامعة الأولى فيها توافق بالنصف، والمناسخة الثانية فيها تباين، والمناسخة الثالثة فيها توافق بالتسع.

الشكل الثاني:

	٨		٣ الجامعة الأولى		٣	٣	٨ الجامعة الثانية			٦	الجامعة الثالثة
ماتت عن	١٢ (مشطوب) [١٣]		٨	١٠٤		٢	٦	٣١٢		١٢	٣١٢
١/٤ زوج	٣	ت		×	×			×	×		×
١/٦+ع أب	٢			١٦	١/٢ زوج	١	٣	٧٢-٢٤+٤٨	ت		×
١/٦ أم	٢			١٦	ت			×	×		
١/٢ بنت	٦	١/٢ بنت	٤	٦٠-١٢+٤٨	بنت بنت			١٨٠	بنت بنت		١٨٠
		١/٨ زوجة	١	٣	×			٩	×		٩
		ع أخت ش	٣	٩	×			٢٧	×		٢٧
					ع أخ ش	١	٢	١٦	×		١٦
					ع أخت ش		١	٨	×		٨
					ح أخ الأم	٠	٠	٠	×		
									١/٤ زوجة	٣	١٨
									١/٦ أم	٢	١٢
									أخ ش[٢]	٤	٢٤
									أخت ش[٣]	٣	١٨

ملاحظة: المناسخة الأولى فيها تباين، والمناسخة الثانية فيها توافق بالنصف، والمناسخة الثالثة فيها تداخل.

الفصل السابع عشر
في
توريث ذوي الأرحام

تعريف ذوي الأرحام:

الأرحام: جمع رحم، وأصل الرحم في اللغة هو مكان تكوين الجنين في بطن أمه، قال تعالى: ﴿ هُوَ الَّذِي يُصَوِّرُكُمْ فِي الْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَاءُ ﴾ [آل عمران: ٣/٦]، وقال تعالى: ﴿ وَنُقِرُّ فِي الْأَرْحَامِ مَا نَشَاءُ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى ﴾ [الحج: ٢٢/٥].

وأصبح الرحم يطلق لغة على القرابة مطلقاً، سواء أكانوا أقارب من جهة الأب، أم من جهة الأم، لأن الرحم يجمعهم[١].

وشاع إطلاق لفظ «الأرحام» على الأقارب في اللغة، وفي لسان الشرع، وورد الحث كثيراً على صلة الأرحام، قال تعالى: ﴿ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ﴾ [النساء: ٤/١]، وقال رسول الله ﷺ: «من أحبَّ أن يُبسطَ لهُ في رِزْقِه، ويُنْسَأ له في أجلِهِ، فليصِلْ رَحِمه»[٢]، وورد في ذلك آيات كثيرة، وأحاديث عديدة، وخصص العلماء كتباً وأبواب في صلة الرحم وفضلها وثوابها.

وحذر القرآن الكريم من قطيعة الرحم، وقرنها بالفساد في الأرض، فقال

---

(١) المعجم الوسيط ص٣٣٥.

(٢) رواه البخاري (٢/٧٢٩، رقم ١٩٦١)، ومسلم (١٦/١١٤، رقم ٢٥٥٧)، وأحمد وأبو داود والنسائي (الفتح الكبير ٣/١٤٨).

تعالى: ﴿فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِن تَوَلَّيْتُمْ أَن تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ﴾ [محمد: ٤٧/ ٢٢]، وأكد ذلك رسول الله ﷺ في عدة أحاديث.

وخصص الفقهاء معنى ذوي الأرحام في الميراث، وعرف علماء الفرائض والمواريث ذوي الأرحام بأنهم: كل قريب للميت، لا يرث بفرض، ولا تعصيب، كالعمة، والخالة، والخال، وابن البنت، وبنت العم.

ولذلك تأتي مرتبتهم في الإرث بعد الرد على ذوي الفروض النسبيين، أي غير الزوجين، وقبل الردّ على الزوجين في القانون، فلا ميراث لذوي الأرحام مع وجود صاحب فرض، أو عصبة، فيأخذ أصحاب الفروض فروضهم، وإن بقي شيء فيرد عليهم (عدا الزوجين)، وينفرد العصبة بجميع الميراث، فإن لم يوجد صاحب فرض، ولا عصبة، فالميراث لذوي الأرحام، اتفاقاً في العصر الحاضر[1].

مشروعية توريث ذوي الأرحام:

اختلف الصحابة رضوان الله عليهم في توريث ذوي الأرحام على قولين، وسار على الرأيين التابعون، ثم اختلف الفقهاء والأئمة والمذاهب أيضاً في توريثهم.

فذهب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وعبد الله بن

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩١)، المغني (٩/ ٨٢)، كشاف القناع (٤/ ٥٠٤)، السراجية ص٢٦٤، المهذب (٤/ ١٠٣)، مغني المحتاج (٣/ ٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨)، تبيين المسالك (٤/ ٤٦٨)، إرشاد الفارض ص٤٢٦، الرحبية ص١٦٨، العذب الفائض (٢/ ١٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨١)، المواريث ص١٦٥، المفيد ص٣٠٩، الجامع الحديث ص٣٠٣، أحكام الميراث والوصية ص١٤٢، المواريث الإسلامية ص٧٥، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٩٩، الميراث المقارن ص١٨٥، الوصايا والفرائض، السباعي ص١٧٧، ٢٣٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٣٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٥.

مسعود، ومعاذ بن جبل، وأبو عبيدة، وأبو الدرداء وغيرهم من كبار الصحابة رضوان الله عليهم إلى توريث ذوي الأرحام، وهو مذهب الحنفية والحنابلة ومتأخري المالكية والشافعية.

وذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه، وسعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، إلى عدم توريث ذوي الأرحام، وهو مذهب متقدمي المالكية والشافعية، وترد التركة إلى بيت المال.

واستدل أصحاب القول الثاني، المانعون لتوريث ذوي الأرحام بعدة أدلة[١]، ومنها:

١ـ إن آيات المواريث ذكرت أصحاب الفروض والعصبات، ولم تذكر لذوي الأرحام شيئاً، ولو كان لهم حق لبينه القرآن الكريم، وإن الميراث لا مجال فيه للعقل والرأي، ولا يثبت إلا بنص شرعي في القرآن والسنة، ولم يرد نص يدل على توريثهم، ولم تثبت الأحاديث التي تورث ذوي الأرحام.

٢ـ إن النبي ﷺ سئل عن ميراث العمة والخالة، فقال: «أخبرني جبريل أن لا شيء لهما»[٢]، والعمة والخالة من ذوي الأرحام ولا شيء لهما، فلا شيء لغيرهما من ذوي الأرحام.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/٤٦٨)، تبيين المسالك (٤/٥٨٥)، العذب الفائض (٢/١٧)، الرحبية ص١٦٨، المهذب (٤/٧٨، ١٠٣)، مغني المحتاج (٣/٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٣٨٢)، المواريث، الصابوني ص١٦٨، الجامع المفيد ص٣٠٤، أحكام الميراث والوصية ص١٤٣، المواريث الإسلامية، الخضري ص٧٦، الميراث المقارن ص١٨٧، واحتجوا بحديث: «ألحقوا الفرائض بأهلها» ولم يذكر ذوي الأرحام، وحديث: «أنا وارث من لا وارث له»، وهذا يثبت الإرث لبيت المال، وليس لذوي الأرحام، وغير ذلك من الأدلة، مما لا حاجة لذكرها بعد الاتفاق على توريث ذوي الأرحام.

(٢) رواه أبو داود في «المراسيل».

٣ـ إن دفع المال إلى بيت المال يحقق منافع كثيرة، ويشترك به جميع المسلمين، وهذا أولى من دفعه إلى ذوي الأرحام فينتفعون به، فالمنفعة العامة تقدم على المنفعة الخاصة، فيكون بيت المال أحق بالتقديم من ذوي الأرحام.

٤ـ إن العمة لا ترث مع وجود أخيها (العم) وبنت الأخ لا ترث مع وجود أخيها (ابن الأخ) وبنت العم لا ترث مع وجود أخيها (ابن العم) والأخ يقوي، ولا ترث كل منهن معه، فبالأولى أن لا يرثن منفردات عند عدم الأخ[1].

واستدل أصحاب القول الأول، القائلون بتوريث ذوي الأرحام بأدلة[2]، منها:

١ـ الكتاب: قال الله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۚ﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٥، الأحزاب: ٣٣/٦].

فالأقارب أحق بميراث بعضهم من غيرهم، وأولو الأرحام يشمل جميع الأقارب من أصحاب الفروض والعصبات، وذوي الأرحام، فاللفظ يشمل الجميع، وأن «ذوي الأرحام» يدخلون في عموم الآية الكريمة، وبينت آيات المواريث أصحاب الفروض والعصبات، وكان الباقون من ذوي الأرحام أولى من غيرهم بالتركة، أو بما بقي بعد أحد الزوجين، وقد نسخت هذه الآية التوارث بالمؤاخاة، والتوارث بالموالاة، أو بالهجرة والنصرة.

---

(١) روى الإمام مالك رحمه الله تعالى عن عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه أنه كان يقول: «عجباً للعمة تُورث، ولا ترث»، وروى مالك عن عمر أنه قال للعمة: «لو رضيك الله وارثة أقرك، ولو رضيكِ الله أقرك» الموطأ ص٣٢٠، وانظر: جامع الأصول (٩/ ٦١٩)، المهذب (٤/ ٧٨).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩١)، المغني (٩/ ٨٢)، كشاف القناع (٤/ ٥٠٤)، السراجية ص٢٦٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٢)، المفيد ص٣١٠، المواريث ص١٦٨، المواريث الإسلامية ص٧٦، الميراث المقارن ص١٨٧، أحكام الميراث والوصية ص١٤٣، الجامع الحديث ص٣٠٥.

٢ـ قال الله تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴾ [النساء: ٤/ ٧].

فالآية نصت على حق الرجال والنساء في تركة أقربائهم، وأن لهم حظاً في الميراث، قلَّ أو كثر، وذوو الأرحام هم من الأقارب بالاتفاق، فيستحقون الميراث بهذا الوصف.

٣ـ قال رسول الله ﷺ: «من تركَ مالاً فلورثتِهِ، وأنا وارث منْ لا وارثَ له، أَعْقلُ عنه (اي أدفع الدية عنه في قتل الخطأ)، وأرِثهُ، والخالُ وارثُ من لا وارثَ له، يَعْقِل عنه ويرثه»[١]، فالحديث صريح في اعتبار الخال وارثاً، والخال من ذوي الأرحام.

٤ـ لما مات ثابت بن الدَحْداح في حياة النبي ﷺ، وكان غريباً لا يعرف من هو، قال عليه الصلاة والسلام لقيس بن عاصم: هل تعرفون له نسباً فيكم؟ فقال: إنه كان فينا غريباً، ولا نعرف له إلا ابن أخته (هو لُبانة بن عبد المنذر) فجعل رسول الله ﷺ ميراثه له، وفي رواية: «إن ثابت بن الدحداح لم يُخلف إلا ابنة أخيه، فقضى النبي ﷺ بميراثه لابنة أخيه»[٢].

٥ـ لما قتل سهل بن حُنَيْف، ولم يكن له من الأقارب إلا خال، فكتب أبو عبيدة ابن الجراح إلى عمر رضي اللهُ عنهما يسأله عن ميراث سهل بن حنيف، فأجابه عمر بأن النبي ﷺ قال: «الله ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له»[٣].

---

(١) رواه أبو داود (٢/ ١١١)، والترمذي (٦/ ٢٨١)، وابن ماجه (٢/ ٩١٤)، والحاكم وصححه (٤/ ٣٤٤)، والدارمي (٢/ ٨٢٣)، وأحمد (١/ ٢٨، ٤٦، ٤/ ١٣١، ١٣٣)، وابن حبان وصححه، وحسنه أبو زُرْعة الرازي (نيل الأوطار ٦/ ٧٠).

(٢) رواه الدارمي (٢/ ٨٢٣).

(٣) رواه الدارمي (٢/ ٨٢٣)، والبيهقي (٦/ ٢١٥)، وعبد الرزاق في مصنفه =

وروي عن عمر «في رجل مات، وترك عماً لأم وخالاً، فأعطى العم الثلثين، وأعطى الخال الثلث»[1].

٦ـ المعقول: إن ذوي الأرحام أحق بالميراث من بيت المال، لن بيت المال تربطه بالميت رابطة واحدة، وهي رابطة الإسلام، أما ذوو الأرحام فتربطهم بالميت رابطة الإسلام والرحم، فهم أقوى ممن له رابطة واحدة، مثل الأخ لأبوين مع الأخ لأب، فالأول أحق بالميراث من الثاني.

وردَّ أصحاب هذا القول على أدلة القول الأول حين سئل رسول الله ﷺ عن ميراث العمة والخالة، فقال عليه الصلاة والسلام: «أخبرني جبريل أنه لا شيء لهما» بأنه حديث مرسل، لا يحتج به، ولو صح وصله، فالمراد نفي ميراثهما قبل نزول آية الأنفال: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلۡأَرۡحَامِ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلَىٰ بِبَعۡضٖ فِي كِتَٰبِ ٱللَّهِۚ﴾ [الأنفال: ٨/ ٧٥]، أو أنهما ليس لهما فرض مقدر، ولا يرثان مع العصبة، ولا مع ذي فرض يردّ عليه، ولكنهم يرثون عند عدم الفرض والعصبة، ومع من لا يرد عليه، وهما الزوجان، وهذا يتفق مع الحديث الآخر: «الخال وارث من لا وارث له»[2].

= (١٠/ ٢٨٤).

(١) رواه الدارمي (٢/ ٨٢٤)، والبيهقي (٦/ ٢١٥)، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠/ ٢٨٤).

(٢) أخذ ابن حزم برأي وسط، فقال بعدم توريث ذوي الأرحام، ولكنهم إذا كانوا فقراء فيعطون من التركة على قدر فقرهم، ويرد الباقي إلى مصالح المسلمين، وأيد الشيرازي الشافعي بقاء المال للمسلمين، وإن لم ينتظم بيت المال، لأن الحق للمسلمين، والمسلمون لم يعدموا، وإنما عدم من يقبض لهم، فلم يسقط حقهم، ولذلك يصرف في المصالح العامة (المحلى لابن حزم ٩/ ٣١٢، المهذب ٤/ ١٠٤)، وانظر: المغني (٩/ ٨٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٤).

وهذا ما اعتمده متأخرو المالكية بعد المائتين من الهجرة، وأفتى به متأخرو الشافعية منذ القرن الرابع الهجري عند عدم انتظام بيت المال، فأصبح الأمر متفقاً عليه عند المذاهب الأربعة[1].

وأخذ به القانون المصري (م/ ٣١ـ٣٨)، والسوري (م/ ٢٨٩ـ٢٩٧)، والكويتي (م/ ٣١٩) وغيرها، فأصبح مقرراً في العمل والتطبيق[2].

أصناف ذوي الأرحام:

ذهب أكثر العلماء إلى تصنيف ذوي الأرحام إلى أربعة أصناف[3]، وهي:

الصنف الأول: من ينتمي إلى الميت (ممن لا فرض له ولا عصبة)، وهم أولاد البنات، وأولاد بنات الابن وإن نزلوا، ذكوراً وإناثاً، كابن البنت، وبنت البنت، وابن بنت الابن، وبنت بنت الابن، وابن ابن بنت البنت، **ويسمى هذا الصنف جهة البنوة.**

الصنف الثاني: من ينتمي إليه الميت (ممن لا فرض له ولا عصبة)، وهم الجد غير الصحيح وإن علا كأبي الأم، وأبي أم الأب، والجدة غير الصحيحة، أو غير الوارثة، وإن علت، كأم أبي الأم، وأم أبي أم الأب، والجدة الثالثة وما

---

(١) تبيين المسالك (٤/ ٥٨٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٣)، مغني المحتاج (٣/ ٤)، المهذب (٤/ ١٠٣).

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٣٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٥، الميراث المقارن ص١٩٦، الوصايا والمواريث ص١٧٨، المواريث ص١٦٥.

(٣) صنف النووي ذوي الأرحام عشرة أصناف (المنهاج ومغني المحتاج ٣/ ٨)، وكذا الشيرازي (المهذب ٤/ ٧٨)، وصنفهم ابن قدامة إلى أحد عشر حَيّزاً أي صنفا (المغني ٩/ ٨٢) وكل ذلك يرجع إلى الأصناف الأربعة المذكورة أعلاه، وجمع الشيخ صالح بن حسن الأزهري الحنبلي بين الأقوال الثلاث (العذب الفائض شرح عمدة كل فارض ٢/ ١٥)، وعدهم البهوتي ثلاث جهات (كشاف القناع ٤/ ٥٠٩).

زاد عند المالكية، والجدة الرابعة فما فوق عند الحنابلة، كما مرّ في توريث الجدة الصحيحة الوارثة بالفرض، ويسمى هذا المصنف جهة الأبوة.

الصنف الثالث: من ينتمي إلى أبوي الميت، وهم أولاد الأخت مطلقاً وفروعهم، وبنات الأخ مطلقاً وفروعهم، وأبناء الأخ لأم وفروعهم، وبنات ابن الأخ مطلقاً وفروعهن، ويسمى هذا الصنف جهة الأخوة.

الصنف الرابع: من ينتمي إلى جدّي الميت، أو إلى جدتي الميت، سواء أكانوا من جهة الأب، أم من جهة الأم، ويسمى هذا الصنف جهة العمومة والخؤولة وهم:

١ـ عمات الميت مطلقاً (عمة شقيقة، عمة لأب، عمة لم) وأخوال الميت وخالاته مطلقاً كذلك، والأعمام لأم.

٢ـ أولاد هؤلاء جميعاً، وإن نزلوا، فيشملون (أولاد العمات، وأولاد الأخوال، وأولاد الخالات، وأولاد الأعمام لأم) ويضاف إلى ذلك: بنات أعمام الميت الأشقاء أو لأب، وبنات أبناء العم وإن نزلوا، وأولاد من ذكرن وإن نزلوا.

٣ـ أعمام أبي الميت لأم، وعمات أبي الميت (عمة أبيه) شقيقة كانت، أَمْ لأب، أَمْ لأم، وكذلك أخواله، وخالاته، أي (خال أبيه، وخالة أبيه) وأعمام أم الميت، وعماتها، وأخوالها وخالاتها مطلقاً.

٤ـ أولاد الطائفة السابقة، وإن نزلوا، مثل (ابن عمة الأب)، وبنت عمة الأب وهكذا.

٥ـ أعمام أبي أبي الميت لأم (أعمام الجد لأمه) وأعمام جدته، وأخوال الجد والجدة، وخالات الجد والجدة.

٦ـ أولاد الطائفة السابقة وإن نزلوا، وبنات أعمام أبي أبي الميت الأشقاء أو

لأب، وبنات أبنائهم وإن نزلوا، وأولاد من ذكرن وإن نزلوا[1].

كيفية توريث ذوي الأرحام:

اختلف العلماء في كيفية توريث ذوي الأرحام، وانقسموا إلى ثلاثة مذاهب:

أولاً: مذهب أهل الرحم:

وهو التسوية بين ذوي الأرحام، دون تفريق بين قريب وبعيد، ولا بين ذكر وأنثى، ويأخذون التركة بالتساوي، لأن سبب الإرث هو الرحم، وهذا متحقق في الجميع، وهو واحد، ولهذا سمي هذا المذهب باسم أهل الرحم، وهو قول نوح بن دَرَّاج، وحسن بن مُيَسِّر، وهو أسهل المذاهب في توريث ذوي الأرحام، ويقولون: إن الشارع الحكيم لم يقدر لذوي الأرحام أنصباء معينة، ولم يرتب بينهم، كما فعل في أصحاب الفروض والعصبات، لذلك كانوا في الإرث سواء، ويقتسمون التركة أو ما بقي منها بعد فرض أحد الزوجين.

مثال: لو توفي شخص عن: ابن بنت، وبنت بنت، وبنت أخت، وبنت ابن أخ، وابن بنت عم، وخال، وعمة، يقسم المال بينهم بحسب عدد رؤوسهم.

ولكن هذا المذهب يخالف القياس الذي يقضي بتوريث ذوي الأرحام على نظام الإرث، أو على نظام توريث أصولهم من أصحاب الفروض

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٢)، مغني المحتاج (٣/ ٨)، المغني (٩/ ٨٢)، العذب الفائض (٢/ ١٥)، السراجية ص٢٦٩، السراجية ص١٦٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٤)، المفيد ص٣١٤، الجامع الحديث ص٣١٢، المواريث ص١٧٤، المواريث الإسلامية ص٧٧، علم الفرائض والمواريث، المفتى ص٣٠١، الميراث المقارن ص١٨٦، الوصايا والفرائض، لاسباعي ص٢٣٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٣٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٧.

والعصبات، ولم يأخذ بهذا المذهب أحد من العلماء والأئمة وأصحاب المذاهب المعروفة، فاندثر بموت قائليه[1].

ثانياً: مذهب أهل التنزيل:

وهو أن ينزل ذوو الأرحام منزلة أصلهم، أو منزلة من يدلون به إلى الميت، فلا ينظر إلى الموجودين من ذوي الأرحام، وإنما ينظر إلى الذين أدلوا بهم من أصحاب الفروض والعصباتِ، ويقومون مقامهم، ويعطى الموجود من ذوي الأرحام نصيب أصله أو من أدلى به، سواء أكان فرضاً أم عصبة.

وهذا مذهب الجمهور، وقال به علقمة ومسروق والشعبي من التابعين، والإمام أحمد بن حنبل، ثم أخذ به المتأخرون من فقهاء المالكية والشافعية.

وحجتهم أن نسبة الاستحقاق في الإرث لا تثبت بالرأي، ولا يوجد نص أو إجماع في بيان نصيبهم من التركة، فلا يبقى إلا إقامة ذوي الأرحام مقام المدلين بهم، ويعطون نصيبهم.

ويؤيد ذلك ما روي عن ابن مسعود رضي اللهُ عنه فيمن مات عن: بنت بنت، وبنت أخت، إن المال بينهما نصفان، وكأن الميراث للبنت والأخت ولو كانتا على قيد الحياة، فتأخذ البنت النصف فرضاً، والأخت الباقي تعصيباً، فأعطيت بنت كل منهما نصيب أمها.

كما يستدلون لهم بما ثبت أن النبي ﷺ ورّث عمة وخالة، ولا ورثة غيرهما، فأعطى العمة الثلثين، والخالة الثلث[2].

---

(١) المبسوط (٣٠/ ٤)، الميراث المقارن ص١٩١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٧)، أحكام الميراث والوصية ص١٤٥، الجامع الحديث ص٣٠٨، المواريث ص١٧٠.

(٢) الحديث سبق تخريجه ص٢٨٠.

وانظر: المغني (٩/ ٨٥)، كشاف القناع (٤/ ٥٠٥)، المهذب (٤/ ١٠٣)، مغني =

واتفق المالكية والشافعية والحنابلة على معظم قواعد التوريث لذوي الأرحام بالتنزيل، واختلفوا في بعضها، وفقاً لما سنبينه:

١ـ إن توريث ذوي الأرحام عند أهل التنزيل لا يلتزم فيه ترتيب الأصناف السابقة، فلا يقدمون صنفاً على آخر، بل يصح أن يرث أكثر من صنف عند اجتماعهم (خلافاً لمذهب أهل الرحم ومذهب أهل القرابة)، ويختلف ميراث ذوي الأرحام باختلاف من يدلون به، فذو الرحم يرث ميراث من يدلي به حيث نزل منزلته، فإن بَعُدوا نُزِّلُوا درجة درجة إلى أن يصلوا لمن يمتُّون به، فيأخذون ميراثه، مما حصل لكل وارث جعل لمن يمتُّ به[1].

٢ـ إذا انفرد واحد من ذوي الأرحام حاز جميع المال ذكراً كان أم أنثى (وهذا بالاتفاق والمذاهب والآراء)، وإن كان معه أحد الزوجين، أعطي الزوج فرضه كاملاً، والباقي لذي الرحم.

٣ـ إذا اجتمع اثنان فأكثر من ذوي الأرحام فيتم التنزيل درجة درجة، وتطبق قواعد الميراث عامة، وهكذا حتى يتبين الوارث من غيره، ونصيب كل من ورث.

٤ـ ينزل ذوو الأرحام منزلة الشخص الذي يدلي به، ويصله إلى الميت، ومثاله:

ـ ابن بنت البنت ينزل منزلة بنت البنت، وبنت البنت تنزل منزلة البنت، وبنت بنت الابن تنزل منزلة بنت الابن.

= المحتاج (٤/ ٧)، المواريث ص١٧١، الميراث الومقارن ص١٩٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٨)، الجامع الحديث ص٣٠٨، أحكام الميراث والوصية ص١٥٣، إرشاد الفارض ص٤٢٨، المواريث الإسلامية ص٧٨، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨.

(١) المغني (٩/ ٨٥).

- بنت الأخ تنزل منزلة الأخ، وابن الأخت ينزل منزلة الأخت، وابن بنت الأخ ينزل منزلة بنت الأخ في الدرجة الأولى، ثم منزلة الأخ في الدرجة الثانية.

- ينزل أخوال الميت وخالاته منزلة الأم، وتنزل عمات الميت منزلة الأب، وكذا أعمام الميت لأم وعماته منزلة الأب، ويعطى الثلثان لمن ينزل منزلة الأب، والثلث لمن ينزل منزلة الأم.

- ينزل أعمام الأم، وعماتها منزلة الجد أبي الأم، ثم الأم.

- ينزل أخوال أبي الميت وخالاته منزلة الجدة أم الأب.

وبعد الإنزال درجة يأخذ ذو الرحم منزلة من أدلى به، فإن كان له فرض أخذه، وإن كان له عصبة أخذها، وإن كان الأصل أو المدلى به رحماً فلا شيء له، وإن كان الجميع ذوي أرحام فينزل الجميع منزلة أخرى، وتطبق القاعدة، وهكذا.

٥- إذا كان الموجود من ذوي الأرحام اثنين فأكثر، وبعضهم يدلي بوارث، وبعضهم يدلي بغير وارث، أو كان محجوباً حجب نقصان أو حرمان، كان الميراث لمن يدلي إليه بوارث.

٦- اتفق أهل هذا المذهب على أنه إن كان ذوو الأرحام من أولاد ولد الأم (أولاد إخوة لأم، وأولاد أخوات لأم) قسم المال بينهم بالتساوي للذكر مثل حظ الأنثيين[1].

ثم اختلف أهل هذا المذهب إذا كان ذوو الأرحام ذكوراً وإناثاً من جهة

---

(١) أما الأخوال والخالات الذين هم من جهة الأم، فيقسم ما يصيب من ينزلون منزلته (وهو الأم) للذكر مثل حظ الأنثيين، حسب القاعدة العامة، وليس كاستثناء أولاد الأم (الرحبية ص١٧١، إرشاد الفارض ص٤٢٩، حاشية الدسوقي ٤/٤٦٨).

واحدة، ودرجة واحدة (وليسوا من أولاد الأم) كابن بنت البنت، وبنت بنت البنت، اختلفوا على قولين:

قال الحنابلة: يقسم المال بينهم بالسوية لا فرق بين الذكر والأنثى، كما قالوه في أولاد الأم.

وقال المالكية والشافعية: يقسم النصيب للذكر مثل حظ الأنثيين، فابن بنت البنت يأخذ سهمين، وبنت بنت البنت تأخذ سهماً واحداً[(١)].

وإذا كان في المسألة زوج أو زوجة، فيعطى كل واحد منهما نصيبه أولاً، ويوزع الباقي على ذوي الأرحام، فإن وقع بينهم عول فلا يصيب الزوج أو الزوجة[(٢)].

ثالثاً: مذهب أهل القرابة:

وهو مذهب الحنفية، وسمي هذا المذهب بهذا الاسم لأنه يعتمد على القرب من الميت، فيقدم في الإرث الأقرب فالذي يليه في القرابة، قياساً على ترتيب العصبات، قال العلماء: إن مذهب أهل التنزيل أقيس من مذهب أهل القرابة، ومذهب أهل القرابة أقوى، ولذا كان عليه العمل عند الحنفية، وأخذت به معظم قوانين الأحوال الشخصية كالمصري (م/ ٣٢ـ٣٨) والسوري (م/ ٢٩١ـ٢٩٧) والكويتي (م/ ٣٢٠ـ٣٢٧)، وهو مذهب علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

ولكن أئمة الحنفية اختلفوا في كيفية التوريث، ويعتبر رأي محمد أصح

---

(١) مغني المحتاج (٤/٨)، كشاف القناع (٤/٥٠٥)، الجامع الحديث ص٣٠٩، المغني (٩/٨٧)، العذب الفائض (٢/٢٠)، وما بعدها، الرحبية ص١٦٩، إرشاد الفارض ص٤٢٧ وما بعدها، حاشية الدسوقي (٤/٤٦٨).

(٢) الرحبية ص١٧١، كشاف القناع (٤/ ٥١٠).

وعليه الفتوى في المذهب الحنفي، ولكن رأي أبي يوسف أوضح، وأيسر، وأسهل، لذلك اعتمده القانون المعاصر مع تعديل بسيط فيه، ولذلك نبينه بالتفصيل، لمعرفة قواعد توريث ذوي الأرحام عند أهل القرابة.

واستدل أهل القرابة على مذهبهم بأمور:

١ـ إن استحقاق ذوي الأرحام يتم باعتبار معنى العصوبة، وفي العصوبة يقدم الإرث بقوة السبب، فتقدم البنوة على الأبوة، ويقدم بقرب الدرجة، فيقدم الابن على ابن الابن، ويقدم بقوة القرابة، فيقدم الأخ لأبوين على الأخ لأب.

٢ـ استدلوا بالدليل السابق عند أهل التنزيل أن للعمة الثلثين وللخالة الثلث، لأن العمة قرابتها قرابة الأب، والأبوة تستحق بالفرضية وبالعصوبة معاً، والخالة قرابتها قرابة الأم، وتستحق بالفرضية دون العصوبة، ولذلك جعلوا للمستحق بقرابة الأبوة ضعفي المستحق بقرابة الأمومة.

٣ـ بما رواه الشعبي عن علي رضي اللهُ عنه أن ابنة الابنة أولى من ابنة الأخت[1].

أما قواعد توريث ذوي القرابة على رأي أبي يوسف فهي:

١ـ تقديم ذوي الأرحام حسب صنف قرابتهم، فالصنف الأول (من ينتسب إلى الميت) يقدم على سائر الأصناف، ويحجبهم من الميراث، والصنف الثاني

---

(١) المبسوط (٣٠/٥)، الميراث المقارن ص١٩٤، حاشية ابن عابدين (٦/٧٩٧)، السراجية ص٢٧٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٨٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٤٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٩٧، أحكام الميراث والوصية ص١٤٩، المفيد ص٣١٢، الجامع الحديث ص٣١٢، المواريث ص١٧٦، المواريث الإسلامية ص٨٢، علم الفرائض والمواريث ص٣٠١، العذب الفائض (٢/ ١٨).

(من ينتسب إليه الميت) يقدم على الصنفين الثالث والرابع، والصنف الثالث (من ينتسب إلى أبوي الميت) يقدم على الصنف الرابع.

٢ـ إذا اتحد ذوو الأرحام في الصنف الواحد فيقدم الأقرب درجة، أي يرث الأقرب فالأقرب، فبنت البنت تقدم على بنت بنت البنت، والأقرب تحجب الأبعد ولا ترث معها شيئاً، وبنت البنت، تقدم على بنت بنت الابن (وهذا المثال يختلف فيه أهل التنزيل معهم).

٣ـ إذا اتحد الصنف، والدرجة، فيقدم الأقوى مطلقاً، فبنت الأخ الشقيق، تقدم على بنت الأخ لأب، وعلى بنت الأخ لأم.

٤ـ إذا اتحد ذوو الأرحام في الصنف، والدرجة (والقوة أحياناً) فيقدم من ينتمي ويدلي إلى الميت بوارث (سواء كان بالفرض أم بالتعصيب) على من يدلي بغير وارث.

٥ـ عند التساوي بالصنف والدرجة والقوة والإدلاء فيكون الإرث بالتساوي للذكور، أو للإناث، وعند اجتماع الذكور والإناث فللذكر مثل حظ الأنثيين حتى لو كان ذوو الأرحام أولاد أخ لأم (خلافاً للجمهور).

٦ـ يراعى في الصنف الثاني (من ينتسب إليه الميت)، والصنف الرابع (من ينتسب إلى جدي وجدتي الميت) أن ذوي الأرحام من جهة الأب يستحقون الثلثين، ومن جهة الأم يستحقون الثلث، ويقسم ذلك عليهم حسب القواعد السابقة، ويقال: حيز الأب له الثلثان، وحيز الأم له الثلث[1].

---

(١) العذب الفائض (٢/٢٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٤٦، الجامع الحديث ص٣١٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩٠).

أمثلة ومسائل على مذهب أهل القرابة:

١ ـ مسائل حسب القاعدة الأولى:

ـ مات عن: بنت بنت، وأب أم، فالميراث كله لبنت البنت لأنها من الصنف الأول، وأب الأم من الصنف الثاني.

ـ مات عن: أم أب أم الأم، وابن أخت، فالميراث كله للجدة الرحمية، لأنها من الصنف الثاني، وابن الأخت من الصنف الثالث.

ـ مات عن: بنت بنت ابن أخ لأم، وخال شقيق، فالميراث كله للأول، لأنه من الصنف الثالث، والخال من الصنف الرابع.

ـ مات عن: بنت ابن ابن أخت، وعمّة شقيقة، فالميراث كله للأولى، لأنها من فروع أحد أبويه، والعمة الشقيقة من فروع أحد جديه.

٢ ـ مسائل حسب توريث الصنف الأول (وهم فروع الميت):

ـ مات عن: بنت بنت، وابن بنت ابن، فالمال كلّه لبنت البنت، لأنها أقرب درجة.

ـ مات عن: ابن بنت ابن، وابن ابن بنت، فالمال كله للأول، لأنه يدلي إلى الميت بوارث صاحب فرض[1]، مع أن الاثنين من صنف واحد، ومن درجة واحدة.

---

(١) ينظر، للإدلاء عند أبي يوسف للوارث ذي الرحم الموجود، ولا ينظر إلى الإدلاء في الطبقة الثانية أو الثالثة، أما محمد فينظر إلى إدلاء الأصل المباشر لذي الرحم الموجود، فإن اتفقا في عدم الإدلاء ينظر محمد إلى الأصل الثاني، أي إن محمداً ينظر إلى أول بطن وقع فيه الاختلاف بين ذوي الأرحام، مثل بنت بنت ابن بنت، وابن بنت بنت ابن، فالمال بينهما أثلاثاً عند أبي يوسف، لأنهما لا يدليان بوارث، وعند محمد المال للثاني لأنه يدلي بوارث في البطن الثاني (المواريث الإسلامية ص٨٢ـ٨٣)، وانظر: المفيد ص٣١٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٠٠، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٥)، السراجية ص٢٧٢.

- مات عن: بنت بنت ابن البنت، وابن بنت بنت البنت، فالميراث بينهما للأولى الثلث، وللثاني الثلثان، لأنهما من صنف واحد، ودرجة واحدة، وإدلاء واحد، وهو ذو الرحم، فيقسم المال للذكر مثل حظ الأنثيين.

- مات عن: بنت بنت ابن، وابن بنت ابن، فالميراث بينهما أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين، لأنهما أدليا بوارث، وهو ذو فرض (بنت ابن).

- مات عن: بنت بنت ابن الابن، وبنت بنت ابن الابن، فالمال بينهما مناصفة، لاستوائهما في الصنف، والدرجة، والإدلاء بوارث[1].

٣ـ مسائل حسب توريث الصنف الثاني (وهم الأجداد والجدات):

- مات عن: أب الأم، أب أم الأب، فالميراث كله للأول، لأنه أقرب درجة مع اتحاد الصنف.

- مات عن: أب أم أم الأم، وأب أم أب الأم، فالمال كله للأول، لأنهما من صنف واحد، والأول يدلي بصاحبة فرض.

- مات عن: أب أم أب الأب، أب أم أم الأب، فالميراث بينهما مناصفة، لاتحاد الصنف، واستواء القرب والدرجة، واستواء الإدلاء.

- مات عن: أم أب الأم، وأب أب الأم، فالميراث بينهما أثلاثاً، لاستوائهما في الصنف والدرجة والإدلاء، وأحدهما ذكر والآخر أنثى، فللذكر مثل حظ الأنثيين.

- مات عن: أم أب أم الأب، وأم أب أب الأم، فالجدة الأولى لها الثلثان لأنها

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص١٤٩، الجامع الحديث ص٣١٣، علم الفرائض والمواريث ص٣٠٥، المواريث الإسلامية ص٨٢، المفيد ص٣١٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩١)، العذب الفائض (٢/ ٢٧)، السراجية ص٧٤، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٢).

من جهة الأب، والجدة الثانية لها الثلث، لأنها من جهة الأم، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، وعدم الإدلاء بوارث.

- مات عن: أب أم الأب، وأب أم الأم، فالجد الأول له الثلثان، لأنه من جهة الأب، والجد الثاني له الثلث، لأنه من جهة الأم، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، والإدلاء بوارث[1].

٤- مسائل حسب توريث الصنف الثالث (وهم أولاد الإخوة والأخوات):

- مات عن: بنت أخت لأم، وبنت ابن أخ شقيق، فالميراث كله للأولى لأنها أقرب درجة، مع كونهما متفقتين بالصنف، ومتفقتين بالإدلاء بوارث.

- مات عن: بنت ابن أخ لأب، وابن بنت أخ شقيق، فالميراث كله للأولى، لأنها أدلت بوارث عصبي، مع اتحادهما في الصنف والدرجة.

- مات عن: بنت ابن أخ شقيق، وبنت ابن أخ لأب، فالميراث كله للأولى، لأنها أقوى قرابة، فأصلها ابن أخ لأبوين، والثانية أصلها ابن أخ لأب فقط.

- مات عن: بنت بنت أخ لأب، وبنت ابن أخ لأم، فهذه المسألة كالأولى، وكل الميراث للبنت الأولى، لأن أصلها أخ لأب، وأصل الثانية أخ لأم، والأولى أقوى، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، وعدم الإدلاء بوارث.

- مات عن: بنت أخ شقيق، وبنت أخ لأم، فالميراث كله للأولى، كالمسألتين السابقتين، لأن أصل الأولى أخ شقيق فهو أقوى من أصل الثانية أخ لأب، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، والإدلاء بوارث.

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص١٤٩، الجامع الحديث ص٣١٤، علم الفرائض والمواريث ص٣١٩، المواريث الإسلامية ص٨٥، المفيد ص٣١٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩٤)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٣)، السراجية ص٢٨٣، العذب الفائض (٢/ ٣٣)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٥٠.

- مات عن: بنت أخ لأم، وابن أخ لأم، فالميراث أثلاثاً، الثلث للأولى، والثلثان للثاني، للذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا عند أبي يوسف (خلافاً لما سبق عند الجمهور في أولاد الأم، وخلافاً لمحمد)[1].

- مات عن: ابن بنت أخ لأب، وبنت ابن أخت لأب، فالثلثان للأول، والثلث للثانية، للذكر مثل حظ الأنثيين، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، وعدم الإدلاء بوارث.

- مات عن: ابن بنت أخ شقيق، وبنت ابن أخت شقيقة، للأول الثلثان، وللثانية الثلث، للذكر مثل حظ الأنثيين، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، وعدم الإدلاء بوارث.

- مات عن: بنت أخت لأبوين، وبنت أخ لأب، فالميراث كله للأولى، لكونها أقوى قرابة، مع اتحادهما في الصنف، والدرجة، والإدلاء بوارث (فرض وعصبة).

- مات عن: بنت بنت أخت شقيقة، وابن بنت أخ شقيق، وابن ابن أخ لأم، وابن بنت أخ لأب، فالميراث بين الأولى، والثاني أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين، لاتحادهما في الصنف والدرجة والقوة وعدم الإدلاء بوارث، والثالث والرابع محجوبان بالأول والثاني للتفاوت في القوة، من أبوين، أو من أب فقط، أو من أم فقط[2].

---

(١) العذب الفائض (٢/ ١٩-٢٠).

(٢) انظر: المفيد ص٣١٩، الجامع الحديث ص٣١٥، المواريث الإسلامية ص٨٦، علم الفرائض والمواريث ص٣٢٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٠٢، أحكام الميراث والوصية ص١٥٠، علم الفرائض والمواريث ص٣٢٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٤)، السراجية ص٢٨٦، العذب الفائض (٢/ ٣٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٥٢.

٥ـ مسائل توريث الصنف الرابع (وهم أولاد الأجداد والجدات):

هذا الصنف يشمل ست طوائف، ويمكننا تقسيمهم إلى نوعين:

النوع الأول: الطبقة الأولى، وهم الأعمام لأم، والعمات مطلقاً، وقرابتهم من جهة الأب، والأخوال والخالات مطلقاً، وقرابتهم من جهة الأم، ونطبق القواعد السابقة بالصنف، والدرجة، والقوة، والإدلاء، وللذكر مثل حظ الأنثيين، والجهة أو الحيز، فمن كان من جهة الأب فله الثلثان، ومن كان من جهة الأم فله الثلث، ونقسم كل نصيب على أفراد جانبه، ولذلك أمثلة:

- مات عن: عمة شقيقة، وعم لأم، فالميراث كله للأولى، لأنها أقوى من الثاني.
- مات عن: عمة لأب، وعمة لأم، فالميراث كله للأولى، لأنها أقوى من الثانية.
- مات عن: خال شقيق، وخالة لأب، وخالة لأم، فالميراث كله للأول، لأنه أقوى من الثانية والثالثة.
- مات عن: خالة لأب، وخالتين لأم، فالميراث كله للأولى، لأنها أقوى من الخالتين لأم.
- مات عن: عم لأم، وعمة لأم، فالميراث أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين، فالثلثان للأول، والثلث الثاني، لاستوائهما في الصنف، والدرجة، والقوة، والإدلاء، والجهة.
- مات عن: خال شقيق، وخالتين شقيقتين، فالميراث مناصفة للذكر مثل حظ الأنثيين، لاتفاقهما في الصنف، والدرجة، والقوة، والإدلاء، والجهة، مع اختلاف الذكورة والأنوثة.

ـ مات عن: عم لأم، وعمة لأم، وخال شقيق، وخالة شقيقة، وخال لأم، فالأخير محجوب لأنه أضعف من الثالث والرابعة، والميراث ثلثان للأول والثانية لأنهما من جهة الأب، ويقسم بينهما أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين، وللثالث والرابعة الثلث، لأنهما من جهة الأم، ويقسم بينهم أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين.

ـ مات عن: عم لأم، وخال لأبوين، وخالة لأبوين، فالأول له الثلثان لأنه من جهة الأب، والثاني والثالثة لهما الثلث فقط، لأنهما من جهة الأم، ويوزع بينهما أثلاثاً للذكر مثل حظ الأنثيين.

ـ مات عن: زوجة، وعمة لأم، وعم لأم، وخالة شقيقة، وخال لأم، وخالة لأب، فالزوجة لها الربع فرضاً، والباقي يقسم إلى الثلثين للعمة والعم، ويقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، والثلث للخالة الشقيقة لأنها من جهة الأم، وأقوى من الخال لأم، والخالة لأب المحجوبين.

ـ مات عن: عم الأب لأم، وعمتي الأب لأم، وخال الأب لأم، فكلهم من صنف واحد، ودرجة واحدة، وقوة واحدة، وإدلاء واحد، وجهة واحدة للأب، فالمال بينهم أثلاثاً، وللذكر مثل حظ الأنثيين.

ـ ماتت عن: زوج، وخالتين لأم شقيقتين، وعم لأم شقيق، وعمة الأم لأب، للزوج النصف، والباقي للخالتين لأم، وللعم لأم الشقيق، للذكر مثل حظ الأنثيين، وعمة الأم لأب محجوبة، لأنها أضعف قوة من الخالتين لأم الشقيقتين، والعم لأم الشقيق[1].

---

(١) المواريث الإسلامية ص٨٧، المفيد ص٣٢٥، أحكام الميراث والوصية ص١٥١، الجامع الحديث ص٣١٦، علم الفرائض والمواريث ص٣٣٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩٩،٤٠٢)، السراجية ص٢٩١، الأحوال الشخصية، السباعي =

النوع الثاني: الطبقة الثانية من الصنف الرابع، وهم فروع النوع الول، فالتوريث حسب الدرجة، ثم الجهة، ثم القوة، ثم ادلاء، ولذلك أمثلة:

- مات عن: ابن عمة شقيقة، وبنت عمة لأب، فالميراث للأول فقط، لأنه أقوى من الثانية.
- مات عن: بنت العم الشقيق، بنت العمة الشقيقة، فالميراث كله للأولى، لأنها أدلت بوارث، وتحجب الثانية لأنها أدلت بذي رحم.
- مات عن: ابن خالة لأم، وابن بنت عم، فالميراث كله للأول، لأنه أقرب درجة.
- مات عن: ابن عمة لأم، وابن ابن خال، وابن بنت عم شقيق، فالمال كله للأول، لأنه أقرب درجة، والثاني والثالث محجوبان بالأول.
- مات عن: زوجة، وبنت ابن عم شقيق، وبنت ابن عم لأب، للزوجة الربع فرضاً، والباقي كل للأولى، لأنها أقوى من الثانية، مع اتفاقهما في الصنف، والدرجة، والإدلاء، والجهة، والنوع.
- مات عن: بنت عمة شقيقة، وبنت عمة لأب، وابن خال لأب، وبنت خالة لأب، وابن خالة لأم، فالمال يقسم ثلثين لجهة الأب، والثلث لجهة الأم، والثلثان لجهة الأب للأولى فقط، لأنها أقوى من الثانية، والثلث لجهة الأم يوزع للذكر مثل حظ الأنثيين للثالثة والرابعة، لأنهما بقوة واحدة، وتحجب الخامسة لأنها اضعف من الثالثة والرابعة.
- مات عن: بنت ابن عم لأب، وابن بنت عم شقيق، وابن ابن عمة شقيقة، فالمال كله للأولى لأنها أدلت بوارث (ابن عم) والثاني والثالث أدليا برحم (بنت عم، ابن عمة).

= والصابوني ص٥٥٥.

ـ مات عن: بنت عم لأب، وبنت عمة شقيقة، وابن خالة لأب، وبنت خالة لأم، فالورثة من جهتي الأب والأم، فيعطى للورثة من جهة الأب الثلثان، ويعطى للورثة من جهة الأم الثلث، والورثة من جهة الأب مختلفان، فالأولى تدلي بوارث (عم لأب) والثانية تدلي بذي رحم (عمة شقيقة) فالأولى تأخذ الثلثين كاملاً، والورثة من جهة الأم مختلفان في القوة، فالثلث لابن الخالة لأب؛ لأنه أقوى، وتحجب بنت الخالة لأم لأنها أضعف[١].

وأخيراً: إذا كان ذو الرحم يرتبط بالميت من جهتين، وتعددت جهة القرابة في وارث واحد، فيأخذ حصة واحدة، وليس حصتين عند الجمهور، مثل بنت بنت عمه الشقيق، وهي نفسها بنت ابن عمته الشقيقة، مع ابن بنت عمه الشقيق، فالأولى هي الثانية، ولها الثلث، والثالث له الثلثان، للذكر مثل حظ الأنثيين[٢]، وهو ما نص عليه القانون الكويتي (م/ ٣٢٦).

وقال الحنابلة: «ومن أدلى بقرابتين من ذوي الأرحام ورث بهما، فتجعل ذا القرابتين كشخصين، لأنه شخص له قرابتان، ولا يرجع بهما، فورث بهما . . .، كابن بنت بنت هو ابن ابن بنت أخرى، ومعه بنت بنت بنت أخرى، فللابن الثلثان جعلا له بمنزلة اثنين، وللبنت الثلث، وتصح من ثلاثة»[٣].



(١) المراجع السابقة.

(٢) المفيد ص٣٤٤، المواريث الإسلامية ص٨٨، أحكام الميراث والوصية ص١٥٢، علم الفرائض والمواريث ص٣٤٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩٣)، العذب الفائض (٢/ ٢٤).

(٣) كشاف القناع (٤/ ٥٠٩)، ووقع في الكتاب المذكور خطأ مطبعي، فسقط لفظ «بنت» وجاءت الوارثة الثالثة «بنت بنت» والصواب ما أثبتناه «بنت بنت بنت» لتكون في درجة واحدة مع الوارث الأول.

الفصل الثامن عشر
التوريث بالتقدير والاحتياط

لا يتحقق الإرث إلا إذا وجدت أسبابه، وتوفرت شروطه، وانتفت موانعه، وقد يختل السبب أو الشرط أو المانع، أو يصيبه وهن وشك واضطراب، لذلك وضع الفقهاء التوريث تقديراً أو احتياطاً في بعض الحالات، كالمفقود، والحمل، والخنثى، وولد اللعان، وولد الزنا، واللقيط، والغرقى والهدمى، وغيرهم، لذلك ندرس كل حالة في مبحث، لتعريفها، وبيان أحكامها، وكيفية توزيع التركة عند وجود أحد من هؤلاء.

المبحث الأول

ميراث المفقود

المفقود لغة: اسم مفعول، من فَقَدَ فَقْداً وفقداناً أي ضاع، وفَقَدَ الكتاب أو المال، أي عدمه، وفَقَدت الشيء: إذا عدمته أو أضعته، ومنه قوله تعالى: ﴿قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ﴾ [يوسف: ١٢/ ٧٢][1].

والمفقود اصطلاحاً: عرفه الجرجاني بقوله: «هو الغائب الذي لم يُدر موضعه، ولم يُدر أحي هو أو ميت»[2] وقال أيضاً: «هو الغائب الذي انقطع خبره، ولا يُدرى حياته من موته»[3]، فالمفقود هو الإنسان الذي غاب عن وطنه لسبب، وانقطعت أخباره، ولا تعرف حياته ولا وفاته، ولا عبرة بمعرفة المكان أو الجهل به إذا كان مجهول الحياة أو الممات[4].

---

(١) المعجم الوسيط ص٦٩٦.

(٢) التعريفات ص٢٠٠ ط الحلبي.

(٣) شرح السراجية ص٣٢٦.

(٤) حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٧)، المهذب (٤/ ٨٣)، مغني المحتاج (٣/ ٢٦)، كشاف القناع (٤/ ٥١٥)، المغني (٩/ ١٨٦)، العذب الفائض (٢/ ٧٩)، السراجية ص٣٢٦، إرشاد الفارض ص٤٠٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٩١، الوصايا والفرائض ص٢٤٥، المواريث ص١٩١، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢١، المفيد ص٣٣٩، الجامع الحديث ص٣٢٨، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٤.

وبما أن المفقود كان حياً قبل غيابه، فالأصل بقاء حياته، لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، وهذا ما يقتضيه الاحتياط، ويحتمل أن يموت، فحياته مشكوك فيها، والشك يؤثر على الأحكام، ويحتمل أن يطول عمره إلى ما شاء الله، ولذلك بيّن الفقهاء أحكام ماله، وزوجته، وميراثه، والحكم بموته، إلى أن ينتهي الفقدان بعودته حياً، أو تتَحَقق وفاته فعلاً، أو الحكم باعتباره ميتاً.

أحكام المفقود:

أولاً: حكم ماله:

اتفق الفقهاء على أن المفقود يعتبر حياً بالنسبة إلى أمواله التي يملكها، وحقوقه التي يستحقها، حتى تقوم البينة على وفاته، أو يحكم القاضي بوفاته، ولذلك قال الحنفية: يعتبر المفقود حياً في الأحكام التي تضره، استصحاباً لحال حياته التي كان عليها قبل الفقد.

فلا يقسم ماله بين الورثة، ولا تفسخ إجارته، وينفق القاضي من ماله على زوجته وأصوله وفروعه، وينصب القاضي وكيلاً عنه بقبض ديونه وحفظ ماله إلى أن ينكشف حاله، فإن ظهر حياً أخذ ماله، وإن ثبت موته بالبينة الشرعية اعتبر ميتاً من الوقت الذي تثبته البينة، وإن حكم القاضي بموته اعتبر ميتاً من حين الحكم، ويرثه ورثته من وقت موته، أو الحكم بموته[1].

---

(١) انظر تفصيل أحكام المفقود في ماله في (حاشية ابن عابدين ٤/ ٢٩٢، المبسوط للسرخسي ٣٠/ ٥٤، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٨٧، المهذب ٤/ ٨٣، ٥٤٥ـ٥٤٧، مغني المحتاج ٣/ ٢٦، كشاف القناع ٤/ ٥١٥، المغني ٩/ ٧١٦، الفقه وأدلته ٨/ ٤٢٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٩٢، إرشاد الفارض ص٤٠٢، السراجية ص٣٢٦، المفيد ص١٤٨، الجامع الحديث ص٣٢٨، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٤، الوصايا والفرائض ص٢٤٦، المواريث ص١٩١).

ثانياً: حكم زوجة المفقود:

قال جمهور الفقهاء: لا يفرق بين المفقود وبين زوجه، ولا تحل زوجة لأحد، حتى يحكم القاضي بموته، أو يظهر أمره، وهو ابتلاء لها، كما لو كان موجوداً ومرض مرضاً مضنياً، ولذلك قال فيها سيدنا علي رضي اللهُ عنه: «امرأة المفقود امرأة ابتليت فلتصبر، ولا تُنْكَح حتى يأتيها يقين مَوته»، وهذا قول الحنفية والشافعية، وقول الحنابلة في الغيبة التي يظن معها بقاؤه حياً، حتى يحكم القاضي بموته[1].

وقال المالكية في الراجح عندهم: إنه يحكم بموت المفقود بالنسبة لزوجته بعد غياب أربعة أعوام ثم من يوم رفع المرأة أمرها للقضاء، ثم تعتد عدة الوفاة، وبعد انقضاء أجل العدة يحق لها أن تتزوج إن شاءت، وهو قول الشافعي في المذهب القديم[2].

وقال الحنابلة: إن غاب في حالة يغلب فيها الهلاك كالحرب، والقتال، والغارة، والحريق، والغرق، أو غاب لقضاء مصلحة قريبة، فلم يعد، فيحكم القاضي بموته بعد أربع سنوات من تاريخ فقده، وتعتد زوجته، ثم تتزوج إن شاءت[3].

وأخذت قوانين الأحوال الشخصية المعاصرة بحق المرأة بطلب التفريق بينها وبين زوجها للضرر بعد سنة واحدة من فقده، أو غيابه وإن علم مكانه وحياته، أو حبسه لمدة تزيد عن ثلاث سنوات، وبعض القوانين فرقت بين

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٩)، المواريث ص١٩١، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٣)، المهذب (٤/ ٨٣)، المغني (٩/ ١٨٦)، كشاف القناع (٤/ ٥١٥)، وانظر أثر علي رضي اللهُ عنه في (بدائع المنن ٢/ ٤٠٧، سنن البيهقي ٧/ ٤٤٤).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٠)، المهذب (٤/ ٥٤٥).

(٣) المغني (٩/ ١٨٦)، كشاف القناع (٤/ ٥١٥).

الغياب والحبس فتطلب التفريق بعد سنة، وبين المفقود، فتنتظر أربع سنوات، ليحكم القاضي بموته، ثم تعتد وتتزوج[1].

ثالثاً: المدة التي يحكم فيها بموت المفقود:

اختلف العلماء في المدة التي يحكم فيها بموت المفقود، وتعددت الأقوال حتى في المذهب الواحد من المذاهب الأربعة، واتفقت بعض الآراء، واختلفت أحياناً.

١ـ مذهب الحنفية:

يعتبر المفقود حياً، ولا يحكم بوفاته حتى يموت جميع أقرانه، وهم من كانوا في سنه من أبناء بلده، أو حارته، ويقدر ذلك بتسعين سنة من مولده، قاله الزيلعي، وعليه الفتوى[2].

٢ـ مذهب المالكية:

يعتبر المفقود حياً إلى أن يبلغ سبعين عاماً من ولادته، لحديث مشهور «أعمار أمتي ما بين الستين والسبعين»[3].

أما بالنسبة لزوجته: فمن فقد في دار الإسلام، وانقطع خبره، يبحث عنه،

---

(١) المفيد ص١٤٩، المادة ٢٠٢، ٢٠٣ من قانون الأحوال الشخصية السوري، وأخذ القانون المصري، رقم ١٥ لسنة ١٩٢٩ في حالة الغيبة التي يغلب فيها الهلاك بمذهب أحمد، وفي الحالة التي لا يغلب فيها الهلاك بالقول الصحيح عند الحنفية والشافعية والحنابلة، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٩١، وتابع القانون الكويتي (م/١٣٦ـ١٣٨، ١٤٦) ما جاء في المصري.

(٢) وقيل ١٢٠ سنة، وقيل ١١٠ سنوات، وقيل ١٠٥ سنوات، وقيل: سبعون سنة، وقيل: إن تقدير ذلك موقوف إلى اجتهاد القاضي، السراجية ص٣٢٦، حاشية ابن عابدين (٤/٢٩٨)، العذب الفائض (٢/٨٨).

(٣) رواه الترمذي (٦/٦٢٣)، وابن ماجه (٢/١٤١٥ رقم٤٢٣٦).

ويضرب لزوجته أربع سنوات، ثم تعتد عدة الوفاة، وتتزوج بغيره إن شاءت كما سبق[1].

٣ـ مذهب الشافعية:

قال الشافعية في الصحيح عندهم: إن المدة لا تقدر بزمن معين، ويترك تقدير ذلك للقاضي، فإنه يجتهد، ويحكم بموته بعد انقضاء المدة التي لا يعيش فوقها غالباً، لأن الناس يختلفون في طول العمر وقصره، وهذا الأمر لا يصار إليه إلا بتوقيف، ولم يرد توقيف في ذلك، فيترك للقاضي.

وفي قول ثان عن الشافعي رحمه الله تعالى: تقدر المدة بتسعين سنة، وهي موت أقرانه الذين هم في بلده[2].

٤ـ مذهب الحنابلة:

فرق الحنابلة بين حالتين، الأولى: إن فقد في حالة يغلب فيها الهلاك، كحالة القتال، أو الغرق، أو الفتنة، أو الحرب، فتقدر المدة بأربع سنوات، فإن لم يعثر عليه، ولم يظهر له أثر، قسم ماله على ورثته بعدها، واعتدت زوجته عدة الوفاة، وحل لها بعدها الزواج إن شاءت.

والحالة الثانية: إن فقد في حالة لا يغلب فيها الهلاك، كالتجارة، والسياحة، وطلب العلم، ففيه رأيان عند الحنابلة.

الرأي الأول: الانتظار إلى مضي تسعين سنة من مولده، لأن الغالب أن لا يعيش أكثر من ذلك.

---

(١) وفي رواية عند المالكية ٧٥ سنة، وفي رواية ٨٠ (حاشية الدسوقي ٤/ ٤٨٧)، العذب الفائض (٢/ ٨٧).

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٣٩٧)، الروضة (٨/ ٤٠٠)، المهذب (٤/ ٥٤٥)، إرشاد الفارض ص٤٠٢، العذب الفائض ص٨٨.

الرأي الثاني: تفويض الأمر إلى اجتهاد القاضي الذي ينظر في الأمر، ويقدر الظروف والأحوال، ويجتهد في الحكم بوفاته[1].

ونرى أن الأقوال ترجع إلى اثنين، إما بالتقدير بالسن مع الاختلاف فيه، وإما ترك الأمر إلى اجتهاد القاضي وحكمه[2].

أما قانون الأحوال الشخصية السوري فقد جمع بين عدة أقوال، وجمع بين المفقود والغائب عامة، وقرر ثلاثة نقاط رئيسة (المواد/ ٢٠٢ـ٢٠٦، ٣٠٢) مع تعديل جديد له بالقانون رقم ٣٤ تاريخ ٣١/ ١٢/ ١٩٧٥، وهي:

١ـ ينتهي الفقدان بعودة المفقود، أو بموته، أو بالحكم باعتباره ميتاً عند بلوغه الثمانين سنة، وهذا التحديد (بثمانين سنة) يتفق مع قول عند المالكية.

٢ـ يعتبر كالمفقود الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى مقامه، أو إدارة شؤون نفسه، أو بوكيل عنه، مدة أكثر من سنة، ويحق لزوجته أن تطلب الطلاق والتفريق، ثم تعتد، ولها أن تتزوج إن شاءت، وهذا يتفق مع مذهب المالكية بالتفريق للضرر، وهذا التفريق طلاق رجعي، فإذا رجع الغائب أو أطلق السجين، والمرأة في العدة، حق له مراجعتها (م/ ١٠٩).

٣ـ يحكم بموت المفقود بسبب العمليات الحربية، أو الحالات المماثلة المنصوص عليها في القوانين العسكرية النافذة والتي يغلب فيها الهلاك، وذلك بعد مرور أربع سنوات من تاريخ فقده، وهذا يتفق مع مذهب الحنابلة

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٥١٥)، المغني (٩/ ١٨٧).

(٢) المواريث ص١٩١ـ١٩٣، الجامع الحديث ص٣٢٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٥٩، الوصايا والفرائض ص٢٤٨، أحكام الميراث الوصية ص١٦٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٩)، الجامع الحديث ص٣٢٨، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٥.

والمالكية، ومذهب الشافعي القديم، ونقل ابن عابدين عن بعض الحنفية: «لو أفتي به في موضع الضرورة لا بأس به على ما أظن»[1].

رابعاً: إرث المفقود وتوريثه:

أما الإرث من المفقود فتطبق عليه القواعد العامة في الميراث، ويعتبر المفقود حياً في حق نفسه وماله باتفاق المذاهب والآراء، لثبوت حياته باستصحاب الحال، حتى يثبت خلاف ذلك، بالموت حقيقة، أو بالموت بحكم القاضي بوفاته حسب الآراء والمذاهب السابقة، أو حسب نص القانون.

أما توريث المفقود من غيره ـ أثناء فقده ـ فقد اختلف فيه الفقهاء على قولين:

القول الأول: وهو رأي جمهور الحنفية، أن المفقود لا يرث من غيره، ولا يعطى شيئاً من ميراث أحد أقربائه، لأنه يشترط في الإرث تحقق الحياة، والمفقود مشكوك في حياته، لذلك لا تثبت له الحقوق الإيجابية كالإرث والوصية، والاستصحاب حجة للدفع عن الحنفية، فإذا مات أحد أقرباء المفقود فتوزع تركته بين ورثة الميت الموجودين، ولا يعطى المفقود شيء، وكأنه ميت لا وجود له[2].

القول الثاني: وهو رأي جمهور المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية

---

(١) حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٥)، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٦١ـ١٦٢ـ١٦٦.

(٢) قال الحصكفي عن المفقود: «وميت في حق غيره فلا يرث من غيره» حاشية ابن عابدين على الحصكفي (٤/ ٢٩٦)، وقال الشريف الجرجاني: «وميت في مال غيره حتى لا يرث من أحد» شرح السراجية ص٣٢٦، وانظر: الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٥.

والشيعة الإمامية، أن المفقود يرث من غيره باعتباره حياً، استصحاباً لحاله، والاستصحاب حجة للدفع والإثبات، فحياته ثابتة حسب الأصل، فلا يورث عنه ماله، ويرث من غيره حتى يثبت موته، أو يحكم القاضي بموته، فإذا لم يعد حياً، ولم تثبت وفاته حتى حكم القاضي بموته ردَّ ما وقف له على ورثة المورث الأصلي عند الجمهور، ولم يعتبر ميراثاً عنه، وكذلك إذا ثبتت وفاته قبل وفاة مورثه، فإنه يرد ما أوقف له على ورثة مورثه بالإجماع، دون ورثته هو، لعدم استحقاقه لما أوقف له(1).

وهذا هو الراجح، وأخذ به معظم القوانين، كالمصري (م/ ٤٥) والكويتي (م/ ٣٣٢) والسوري (م/ ٣٠٢) ونصها: «يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها، فإن ظهر حياً أخذه، وإن حكم بموته ردّ نصيبه إلى من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه، فإن ظهر حياً بعد الحكم بموته أخذ ما بقي من نصيبه في أيدي الورثة».

كيفية توريث المفقود:

إذا مات شخص، وله تركة وورثة، ومن بين الورثة مفقود، فيميز بين ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يكون المفقود لا يرث بحال، لأنه محجوب حجب حرمان من أحد الورثة الموجودين، وفي هذه الحالة تقسم التركة بين الورثة الموجودين عند وفاة المورث، دون أي اعتبار للمفقود، لأن وجوده وعدمه سواء، فلا يرث لأنه محجوب.

---

(1) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٧)، المهذب (٤/ ٨٣)، مغني المحتاج (٣/ ٢٧)، كشاف القناع (٤/ ٥١٦)، المغني (٩/ ١٨٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢١)، المفيد ص٣٤٠، العذب الفائض (٢/ ٨٠)، إرشاد الفارض ص٤٠٣، أحكام الميراث والوصية ص١٦٥، الجامع الحديث ص٣٣١، الوصايا والفرائض ص٢٤٧.

كما لو مات شخص عن: زوجة، وابن، وأب، وأم، وأخ مفقود، فالمفقود محجوب بالابن والأب، ولا يرث ولو كان موجوداً، فتوزع التركة على الوارثين الموجودين.

وكذا لو كان المفقود ابن ابن، مع وجود ابن، أو كان المفقود جداً مع وجود أب، أو كان المفقود أخاً لأم مع وجود فرع وارث، أو أصل ذكر، وهكذا.

الحالة الثانية: أن يكون المفقود هو الوارث الوحيد، ويحجب من معه حجب حرمان، وهي عكس الحالة الأولى، فتوقف التركة بأكملها للمفقود، ويمنع الورثة من أخذ شيء منها حتى يظهر حال المفقود، فإن رجع، أو ظهر بالبينة أنه حي، أخذ المال كله، وإن ثبت أنه مات قبل موت الموجود، أو حكم القاضي بموت المفقود، أخذ الورثة التركة كل بحسب نصيبه.

كما لو مات شخص عن أخ شقيق وابن مفقود، فالابن يحجب الأخ الشقيق على تقدير أن المفقود حي، وعلى تقدير وفاته تكون التركة للأخ الشقيق، فيوقف المال حتى يتبين الأمر، أو يصدر الحكم.

وكما لو مات شخص عن أخ شقيق مفقود، وأخ لأب، وأخت لأب، فتوقف التركة بأكملها إلى حين ظهور حال المفقود.

الحالة الثالثة: أن يشارك المفقود الورثة الموجودين في الميراث، فنعمل مسألتين، الأولى باعتبار المفقود حياً، ويعطى حظه وميراثه، والثاني باعتبار المفقود ميتاً، ويمنع من الميراث، ثم نعمل جامعة للمسألتين[1]، ونراعي ما يلي:

١ـ من كان من الورثة يرث على كلا التقديرين، ولا ينقص حظه باعتبار الحياة

(١) إذا كان في المسألة مفقود ثان فنعمل له مسألة مستقلة فتكون رابعة بعد الجامعة الأولى، ونعمل جامعة ثانية، وإن وجد مفقود ثالث عملنا مسألة خامسة بعد الجامعة الثانية، وعملنا جامعة ثالثة، وهكذا (العذب الفائض ٢/ ٨١).

والموت، فيعطى حقه كاملاً، كالزوجة، والزوج، والأم عند وجود الولد في المسألة.

٢ـ ومن كان من الورثة محجوباً على أحد التقديرين، ووارثاً على التقدير الآخر، فلا يعطى شيئاً، كالأخت الشقيقة، أو الأخ الشقيق، مع ابن مفقود، وزوجة، وبنت.

٣ـ ومن اختلف من الورثة نصيبه على تقدير حياة المفقود، أو موته بفرض أعلى أو أدنى، أو عصبة، أو حجب، أعطي الورثة أقل النصيبين ووقفنا الباقي من التركة إلى أن يظهر حال المفقود، أو يحكم القاضي بوفاته، ولذلك أمثلة كثيرة[١]، نشرح مسألة واحدة، ونقيس عليها:

مات شخص عن: زوجة، وأم، وأب، وبنت، وابن مفقود.

اعتبار الحياة

	٣	١	الجامعة
	٢٤	٧٢	٧٢
زوجة	٣	٩	٩
أم	٤	١٢	١٢
أب	٤	١٢	١٢
ع بنت	١٣	١٣	١٣
ابن مفقود		٢٦	٢٦

اعتبار الموت

	٣	الجامعة		
	٢٤	٧٢	الموزع	الموقوف
زوجة	٣	٩	٩	
$\frac{1}{6}$ أم	٤	١٢	١٢	
$\frac{1}{6}$ + ع أب	٤+١	١٥	١٢	٣
$\frac{1}{2}$ بنت	١٢	٣٦	١٣	٢٣
ابن مفقود	٠	٠	٠	٢٦

الموقوف ٢٦

(١) يطبق حكم المفقود على الأسير الذي لا تعلم حياته من مماته، أما إن علمت حياته فتطبق عليه أحكام الحياة، وإن علم موته فيطبق عليه حكم الأموات، وتعتد زوجته، وتوزع أمواله على ورثته (الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٥)، مغني المحتاج (٣/ ٢٦)، المهذب (٤/ ٨٣)، المغني (٩/ ١٩١)، الجامع الحديث ص٣٣٨، الميراث المقارن ص٢١١ـ٢١٣، السراجية ص٣٣٥، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٧.

ـ أمثلة:

ـ مات شخص عن: زوجة، وأب، وأم، وابن مفقود، للزوجة الأقل من المسألتين، وللأب الأقل، وللأم الأقل، ويوقف الفرق للمفقود.

ـ ماتت امرأة عن: زوج، وأختين شقيقتين، وأخ شقيق مفقود، فالزوج لا يختلف ميراثه، وتأخذ الأختان الأقل، ويوقف الباقي للأخ الشقيق المفقود.

ـ ماتت امرأة عن: زوج، وأم، وأخ شقيق، وبنت مفقودة، فنعمل مسألة باعتبار حياة المفقودة، فيكون للزوج الربع، وللأم السدس، وللبنت المفقودة النصف، وللأخ الشقيق الباقي تعصيباً، ثم نعمل مسألة باعتبار وفاة المفقودة، فيعطى للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأخ الباقي تعصيباً، ثم نعمل جامعة للمسألتين، فيعطى الورثة: الزوج، الأم، الأخ الشقيق، الأقل من المسألتين، ويوقف الفرق إلى المفقودة.

ـ مات شخص عن: زوجة، وأم، وأخ لأب، وابن مفقود، فنعمل مسألتين، ثم جامعة، فالزوجة تأخذ الأقل، والأم تأخذ الأقل، والأخ لأب لا يأخذ شيئاً، والفرق يوقف للمفقود.

ـ ماتت امرأة عن: زوج، بنت ابن، أخت شقيقة، ابن مفقود، فعلى اعتبار الحياة لا يرث إلا الزوج والابن المفقود، وعلى اعتبار الموت، يرث الزوج، وبنت الابن، والأخت الشقيقة، وفي الجامعة يعطى الزوج نصيبه لأنه لا يختلف في المسألتين، ولا تعطى بنت الابن شيئاً، ولا تعطى الأخت الشقيقة شيئاً، ويوقف الباقي للابن المفقود[1].

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٨)، المهذب (٤/ ٨٣)، مغني المحتاج (٣/ ٢٧)، الروضة (٦/ ٣٤)، كشاف القناع (٤/ ٥١٦)، المغني (٩/ ١٨٨)، العذب الفائض (٢/ ٨٠)، =

آثار الحكم بوفاة المفقود:

إذا استند الحكم بوفاة المفقود إلى أدلة شرعية، وإثبات صحيح فتترتب الأحكام الشرعية الكاملة على الوفاة من تاريخ الثبوت، فتعتد زوجته عدة الوفاة من تاريخ الوفاة التي بينته الأدلة، ويرث المفقود ممن مات قبل هذا التاريخ، ولا يرث ممن مات بعده، ويوزع ماله على الورثة الذين يستحقون الإرث في ذلك التاريخ، لتوفر أسباب الإرث وشروطه، ويعتبر حكم القاضي مظهراً لموته الذي وقع قبل الحكم، ومقرراً له، وليس منشئاً له وقت صدوره.

وإذا استند الحكم إلى غلبة الظن بالتقدير والاجتهاد، كما مرَّ سابقاً، فتعتد زوجته من تاريخ الحكم عدة وفاة، وكذلك توزع أمواله بين ورثته الموجودين عند الحكم بوفاته، كأنه مات يوم الحكم بذلك، ويكون الحكم منشئاً، فمن مات من أقرباء المفقود بعد فقده، وقبل الحكم بوفاته فلا يرث منهم.

أما ميراث المفقود من غيره في حالة استناد الحكم إلى الاجتهاد وغلبة الظن فقد اختلف فيه الفقهاء على قولين:

القول الأول: وهو مذهب الحنفية والمالكية، فيعتبر المفقود ميتاً من حين فقده، ولا يرث المفقود من أقاربه الذين ماتوا بعد فقده، وقبل الحكم بموته، ويعتبر المفقود حياً فقط بالنسبة لزوجته، ويعتبر ميتاً بالنسبة لميراثه من غيره.

القول الثاني: وهو مذهب الشافعية والحنابلة أن المفقود يعتبر ميتاً من تاريخ

= إرشاد الفارض ص٤٠٣، السراجية ص٣٢٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص١٦٧، المفيد ص٣٣٩، المواريث ص١٩٣، الوصايا والفرائض ص٢٤٧، الجامع الحديث ص٣٣٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٩٤، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٨).

وإذا كان في الورثة مفقودان فأكثر، فتضاعف المسألة مرتين، فأربع مرات، وهكذا كما سيمر معنا في الخنثى (كشاف القناع ٤/ ٥١٩).

وقت الحكم بوفاته، بالنسبة لزوجته، وإرثه من غيره، وإرث غيره منه، فمن مات من ورثة المفقود قبل الحكم بوفاته فلا يرث من مال المفقود شيئاً.

ورجح كثير من المعاصرين القول الثاني تخلصاً من التناقض في القول الأول[1].

عودة المفقود حياً:

إذا عاد المفقود حيّاً، بعد الحكم بوفاته، فإن كانت زوجته في العدة استطاع أن يراجعها بإرادته المنفردة، وتعتبر زوجة له، وإن عاد بعد انتهاء العدة صارت أجنبية عليه كبقية النساء إذا صدر الحكم بالتفريق بين الزوجين، وإن صدر الحكم باعتبار المفقود ميتاً فإن زوجته تعود له وإن انتهت العدة، لأنه تبين بطلان الحكم بالوفاة، إلا إذا تزوجت سواه، ويحق للأول أن يعود إلى زوجته ولو تزوجت غيره إذا تزوجها الثاني ولم يدخل بها، أو تزوجها في العدة، أو تزوجها وهو يعلم بحياة الزوج الأول.

أما أموال المفقود فإنه يسترد ما بقي من أمواله في يد الورثة، أما ما استهلكوه فلا يسترد منه شيئاً لأنهم تصرفوا به بناء على حكم قضائي صحيح، فلا ضمان عليهم[2]، وهو ما نص عليه القانون السوري (م/ ٣٠٢ ف٢) والكويتي (م/ ٣٣٣).

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٦٨، الوصايا والفرائض ص٢٥٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٣، السراجية ص٣٢٩، الجامع الحديث ص٣٣٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٥)، إرشاد الفارض ص٤٠٢، مغني المحتاج (٣/ ٢٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٨)، كشاف القناع (٤/ ٥١٦)، المغني (٩/ ١٨٨)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٦، ٢٩٨).

(٢) الوصايا والفرائض ص٢٥٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٦٩ـ١٧٠، أحكام الميراث والوصية ص١٦٦، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٨)، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٦، الوصايا والفرائض ص٢٥٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٣، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٩٧).

المبحث الثاني

ميراث الحمل

تعريف الحمل:

الحمل لغة: مصدر حملت تحمل حملاً، والمرأة حامل وحاملة إذا كانت حبلى، قال تعالى: ﴿حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا﴾ [الأحقاف: ٤٦/ ١٥]، وإذا كانت المرأة تحمل شيئاً فهي حاملة لا غير، ويطلق الحمل على ما في بطن كل حبلى، ولكن المراد به هنا ما في بطن الآدمية من ولد[١].

والحمل اصطلاحاً: هو ما في بطن الأم من ولد، ذكراً كان أم أنثى، واحداً أم متعدداً[٢].

أحكام الحمل:

سبق في شروط الإرث أنه يشترط في الميراث تحقق حياة الوارث عند موت المورث، والحمل في بطن أمه يتجاذبه اعتباران:

الأول: أنه جزء من أمه، يتحرك بحركتها، ويتغذى بغذائها، وقد يكون حملاً حقيقة، وقد يكون وهماً وانتفاخاً، وإذا ثبت وجوده بالتحليل المخبري وغيره، فقد يعيش للولادة، وقد يسقط قبل ذلك، وهذا يقتضي ألا يرث من غيره، لأنه ليس حياً مستقلاً بذاته، ولا تثبت له أحكام الإنسان الكاملة.

الثاني: أن الحمل حي، وله وجود قائم بذاته، وإن كان في الحس تابعاً لغيره، وإنه في الغالب سيولد حيا، ويصبح إنساناً كاملاً بعد اكتماله خلال مدة محددة

---

(١) المعجم الوسيط ص١٩٩.

(٢) كشاف القناع (٤/ ٥١١)، المواريث ص١٨٤، الجامع الحديث ص٢٢٩، المواريث ص١٨٤.

معلومة غالباً، ولذلك تثبت له بعض الحقوق كالنسب، والوصية، والوقف، والميراث.

ولكن هذه الحقوق تثبت للحمل موقوفة على ولادته حياً، فيترجح الاعتبار الثاني، وتستقر له الحقوق، ومنها الميراث، ويعتبر موجوداً وحياً عند موت المورث، فإن ولد ميتاً نقضت الحقوق الموقوفة له، ورجح الاعتبار الأول، وأنه في حكم المعدوم، أو الجزء من الأم[1].

ودليل ذلك ما ثبت في الحديث الشريف عن النبي ﷺ قال: «إذا استهل المولود وُرِّث»[2]، وقال: «إذا استهل السِقْط غُسِّل، وصُلي عليه، ووَرِثَ، ووُرِّث»[3].

واستثنى الحنفية حالة قالوا فيها بالحياة التقديرية، والموت التقديري، وهي إذا انفصل الجنين ميتاً بالجناية على أمه، فقدروا حياته قطعاً، وموته

---

(١) النظريات الفقهية، لنا ص١٣٧ـ١٣٨، أحكام الميراث والوصية ص١٥٥، المواريث ص١٨٤، الجامع الحديث ص٣٣٩، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٠).

(٢) رواه أبو داود (٢/ ١١٥)، عن أبي هريرة، ورواه الدارمي عن جابر وابن عباس رضي اللهُ عنهم بلفظ: «إذا استهل الصبي ورّث، وصلي عليه» (٢/ ٨٤٨ـ٨٤٩)، وقيل رواه أحمد (العذب الفائض ٢/ ٩٢)، ولم أجده فيه.

(٣) رواه الترمذي (٤/ ١٢٠)، وابن ماجه (١/ ٤٨٣)، والبيهقي (٤/ ٨) مرفوعاً، وموقوفاً على جابر، وقال الترمذي: الموقوف أصح، وقال النسائي: الموقوف أولى بالصواب (المجموع ٥/ ٢١٢).

والاستهلال: رفع الصوت بالبكاء، وأصله من رفع الصوت عند رؤية الهلال، قال في القاموس: استهل الصبي رفع صوته بالبكاء كأهلَّ أي ظهر (القاموس المحيط ٤/ ٧٠ مادة الهلال) والاستهلال كناية عن ولادته حياً، وإن لم يستهل، بل وجدت فيه أمارة تدل على حياته (النهاية في غريب الحديث ٥/ ٢٧١).

كذلك لثبوت الغرة له شرعاً، وقالوا: إنه يَرِثُ من غيره، ويورث عنه[1].

تقسيم التركة التي في ورثتها حمل:

إذا مات شخص، وأحد ورثته حمل، فقد اختلف العلماء في تقسيم هذه التركة على قولين:

الأول: قول المالكية: وهو وقف تركة الميت، وعدم قسمتها حتى تتم الولادة، وتعرف حقيقة الحمل كاملاً فتقسم حينئذ على اليقين، أما قسمة التركة قبل الولادة ففيها تخمين ومخاطرة وتسليط للورثة على كامل التركة أو بعضها، مما يؤدي إلى إتلافها أو استهلاكها، ثم يصعب استردادها، فيمنع تقسيم التركة قبل ولادة الحمل[2].

الثاني: قول الأئمة الثلاثة: وهو تقسيم التركة على بعض الورثة، وعدم انتظار الولادة، مراعاة لمصلحة الورثة والتركة، وعدم تجميدها حتى الولادة، مع الأخذ بعين الاعتبار أن يكون التقسيم على سبيل الاحتياط والتقدير، ما أمكن،

---

(١) قال مالك والشافعي وأحمد تجب الغرّة فقط، قال ابن قدامه: «إذا ضرب بطن حامل فأسقطت، فعلى الضارب غرة موروثة عن الجنين، كأنه سقط حياً» وتوزع الغرة على ورثة الجنين، ولا يرث من غيره.

وانظر حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، المغني (٩/ ١٨٤)، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٨، أحكام الميراث والوصية ص١٥٦، الجامع الحديث ص٣٤٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨١.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٧)، الجامع الحديث ص٣٤٠، المغني (٩/ ١٧٧)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٢)، التحفة ص٢٣١.

وقال بعض الحنفية: إذا كانت المدة قريبة توقف القسمة لأنه لا ضرر على الورثة في ذلك وإن كانت المدة بعيدة لم توقف (الميراث المقارن ص٢٠٢، السراجية ص٣١٨) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨١، أحكام الميراث والوصية ص١٥٨، العذب الفائض (٢/ ٩٠).

وبعد الولادة تؤكد هذه القسمة أو تعدل حسب الحال والواقع بعد ذلك[1]، وذلك منعاً من إضرار الورثة بمنع المالك من الانتفاع بملكه، ويضمن حق الحمل بأخذ كفيل من الورثة برد الزائد ـ إن ثبت ـ بعد الولادة.

الاحتياط في عدد الحمل:

اختلف العلماء عند الاحتياط في توريث الحمل على العدد على أربعة أقوال[2]:

١ـ قال الشافعية في الراجح: الحمل لا يقدر بعدد، لعدم انضباطه، ولذلك يحتاط في أكبر عدد يؤثر على بقية الورثة، ولو أكثر من خمسة.

٢ـ وقال الإمام أبو حنيفة، والشافعي في قول: يقدر الحمل بأربع، فيوقف نصيب أربعة بنين، أو أربع بنات.

٣ـ قال الإمام أحمد، يعتبر الحمل اثنين، ذكرين، أو أنثيين، أو ذكر وأنثى، لأن ولادة التوأمين كثير معتاد، وما زاد عليهما فنادر، وهو قول محمد بن الحنفية.

٤ـ قال الإمام أبو يوسف من الحنفية: يقدر الحمل واحداً فقط، لأنه الشائع

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، المهذب (٤/ ١٠١)، مغني المحتاج (٣/ ٢٧)، المغني (٩/ ١٧٧)، كشاف القناع (٤/ ٥١١)، إرشاد الفارض ص٣٩٤، العذب الفائض (٢/ ٨٩، ٩١)، السراجية ص٣١٤، الجامع الحديث ص٣٤٠، المفيد ص٣٤٦، المواريث ص١٨٤، الميراث المقارن ص٢٠٠، الوصايا والفرائض ص٢٣٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٤، التحفة ص٢٣٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٢).

(٢) في المسألة أقوال أخرى، انظر: المغني (٩/ ١٧٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، المهذب (٤/ ١٠٢)، مغني المحتاج (٤/ ٢٨)، كشاف القناع (٤/ ٥١١)، إرشاد الفارض ص٣٩٧، العذب الفائض (٢/ ٩٠)، السراجية ص٣١٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٢.

الغالب المعتاد، ويوقف نصيب غلام أو بنت، بحسب الأفضل، احتياطاً، وهو المفتى به عند الحنفية[1].

ورجح أكثر العلماء القول الرابع المفتى به عند الحنفية، وأن الحمل واحد، ويوقف له أكثر النصيبين على تقدير أنه ذكراً وأنثى، وأخذت بذلك القوانين والمحاكم[2] (السوري م/ ٢٩٩، المصري م/ ٤٢، الكويتي م/ ٣٢٩، الليبي م/ ٥٤١).

مدة الحمل:

إن مدة الحمل في الغالب الشائع تسعة أشهر قمرية، وهذا لا خلاف فيه، وهو الأعم الأغلب والمتفق عليه طبياً.

واتفق الفقهاء على أن أقل مدة الحمل حتى يولد حياً، ويعيش، هي ستة أشهر، واستدلوا على ذلك من الجمع بين آيتين في كتاب الله تعالى، قال تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَٰلُهُ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ٤٦/ ١٥]، وقال تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُ فِى عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ٣١/ ١٤]، فالآية الأولى دلت على أن مدة الحمل والفصال معاً، والآية الثانية دلت على مدة الفصال فقط، وهو الفطام من الرضاع، فإذا خصمت مدة الفصال التي وردت في الآية الثانية، من مدة الحمل والفصال التي وردت في الآية الأولى، بقيت مدة الحمل، وهي ستة أشهر، وهذا ما فهمه علي رضي اللهُ عنه في الآيتين، وأيده الصحابة رضوان الله عليهم، ثم التابعون والفقهاء[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، السراجية ص٣١٧.

(٢) الميراث المقارن ص٢٠٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٦، الجامع الحديث ص٣٤٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١١، ٤١٣)، أحكام الميراث والوصية ص١٥٩.

(٣) روي أن رجلاً تزوج امرأة فولدت لستة أشهر، فهمَّ عثمان رضي اللهُ عنه برجمها، =

أما أقصى مدة الحمل فقد اختلف فيها الفقهاء والمذاهب، لأنه لم يرد فيها نص من كتاب أو سنة، واختلفوا في تحديده تبعاً لما صح عند كل منهم من الآثار، وأخبار الناس، وسؤال النساء، واستقراء الأحوال، ومراعاة الشرف، وحفظ العرض من المرأة المسلمة الطاهرة العفيفة، وصيانة لإثبات النسب.

فقال المالكية على المشهور عندهم: أقصى مدة الحمل خمس سنوات[1].

وقال الشافعية، والحنابلة في أصح الروايتين والمالكية في قول: أربع سنين[2].

وقال الحنفية، والحنابلة في رواية: أقصى مدة الحمل سنتان، لحديث عائشة رضي اللهُ عنها أنها قالت: «لا يبقى الولَدُ في رَحِم أمِّه أكثر من سنتين، ولو بفَلْكَة مِغْزَل»، ومثل هذا لا يعرف قياساً واجتهاداً، بل سماعاً من رسول الله ﷺ، فيأخذ حكم الحديث المرفوع[3].

= فقال ابن عباس رضي اللهُ عنه: أما إنها لو خاصمتك بكتاب الله لخصمتكم، إذ قال الله تعالى: «وحمله وفصاله ثلاثون شهراً»، وقال عز وجل: «وفصاله في عامين» فإذا ذهب عامان للفصال لم يبق للحمل إلا ستة أشهر، فدرأ عثمان رضي اللهُ عنه الحدَّ عنها، وأثبت النسب من الزوج، وروي مثله عن عليّ رضي اللهُ عنه (السنن الكبرى ٧/ ٤٤٢).

وانظر: السراجية ص٣١٧، أحكام الميراث والوصية ص١٥٧، المفيد ص١٠٤، الميراث المقارن ص٢٠٤، الوصايا والفرائض ص٢٠٤.

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١١)، أحكام الميراث والوصية ص١٥٧، الميراث المقارن ص٢٠٥.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١١)، أحكام الميراث والوصية ص١٥٧، مغني المحتاج (٣/ ٢٨)، المغني (٩/ ١٨٠)، كشاف القناع (٤/ ٥١٣)، العذب الفائض (٢/ ٩١)، المهذب (٤/ ٥٣٣).

وقال الليث بن سعد: أكثر مدة الحمل ثلاث سنين (الميراث المقارن ص٢٠٥).

(٣) السراجية ص٣١٤، قال الجرجاني: «وللشافعي ما روي أن الضحاك ولد لأربع =

وقال محمد بن عبد الحكم (من تلاميذ مالك): أكثر مدة الحمل سنة قمرية (٣٥٤ يوماً)، وقال الظاهرية: أقصى الحمل تسعة أشهر.

وجاء القانون المعاصر فجعل أقصى مدة الحمل سنة شمسية، اعتباراً بغالب مدة الحمل تسعة أشهر، مع الاحتياط في المدة لاحتمال الخطأ في حساب ابتداء الحمل، أو وقوع العوارض عند الولادة، وأخذاً برأي الأطباء وحقائق العلم، وإعراضاً عن الحالات الشاذة أو النادرة ندوراً كبيراً[1].

شروط ميراث الحمل:

اتفق الفقهاء أنه يشترط لميراث الحمل شرطان، وهما:

١ـ أن يثبت وجوده حياً في بطن أمه وقت موت مورِّثه.

٢ـ أن ينفصل الحمل عن أمه حياً، ليكون أهلاً للتملك.

وفي كل شرط من هذين الشرطين تفصيل، واختلاف بين الفقهاء في التطبيق.

الشرط الأول: وجود الحمل حياً وقت موت المورِّث:

يتحقق هذا الشرط إذا جاء الولد ضمن أقل الحمل وأكثره، وذلك للتيقن

= سنين، وقد نبت ثناياه، وهو يضحك، فسمي ضحاكاً، وأن عبد العزيز الماجشون ولد أيضاً لأربع سنين، وقد اشتهر في نساء ماجشون أنهن يلدن كذلك» ثم ذكر قصة عن عمر ومعاذ رضي اللهُ عنهما في ذلك، وانظر: المواريث ص١٨٥، الجامع الحديث ص٣٤٠، الميراث المقارن ص٢٠٥، وحديث عائشة رواه البيهقي (٧/ ٤٤٣) والدارقطني (٢/ ٤٢٥).

(١) القانون المصري (م/ ٤٣/ ٢)، والسوري (م/ ١٢٨)، وقانون الزواج والطلاق الليبي رقم ١٠ لسنة ١٩٨٤ (م/ ٥٣ف١)، قانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٣٣٠).

انظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١١)، الميراث المقارن ص٢٠٤ـ٢٠٥، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٩ـ٢٨١، أحكام الميراث والوصية ص١٥٧، الجامع الحديث ص٣٤٠، المفيد ص٣٤٥، الميراث المقارن ص٢٠٥، الوصايا والفرائض ص٢٠٥.

أو غلبة الظن أنه موجود في بطن أمه وقت وفاة مورثه، وذلك حسب التفصيل الآتي:

١ـ إذا كان الحمل من الميت، بأن يموت شخص ويترك زوجته حاملاً منه، فإن الولد يثبت نسبه من الميت ويرثه إذا ولدته ضمن مدة أكثر الحمل حسب التفصيل السابق، فإن ولدته بعد مضي أقصى مدة الحمل فلا يثبت نسبه ولا يرث، لأنه تبين أن الحمل لم يكن موجوداً عند الوفاة، بل حصل بعدها.

وكذلك الحال إذا كان الزوج قد طلق زوجته أو فارقها، ثم مات، وهي لا تزال في العدة، فولدت ضمن أقصى مدة الحمل من تاريخ الطلاق، فإن الولد يثبت نسبه من الزوج المتوفى، ويرث منه، بشرط أن لا تكون الزوجة، أو المطلقة قد أقرت بانقضاء العدة.

فإن جاء الولد بعد أكثر مدة الحمل من تاريخ الموت، أو الطلاق والفراق، أو أقرت بانقضاء العدة بحيض ونحوه بعد مضي مدة يتصور فيها انقضاء العدة، ثم جاء الولد فلا يثبت نسبه، ولا يرث من الميت[1].

٢ـ إذا لم يكن الحمل من الميت، بأن كانت الحامل زوجة لغير المتوفى، كأمه

(١) لكن إن ولدت قبل مضي ستة أشهر من وفاة المورث ورث الحمل، وثبت النسب، واعتبرت كاذبة في إقرارها لاستحالة الولادة من آخر قبل ستة أشهر (الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٥)، وانظر: المغني (١٧٩/٩)، كشاف القناع (٥١٣/٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٤١١/٨)، المواريث ص١٨٥، أحكام الميراث والوصية ص١٥٨، الجامع الحديث ص٣٤٠، العذب الفائض (٩١/٢)، حاشية ابن عابدين (٨٠/٦) المفيد ص٣٤٥، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٧، الوصايا والفرائض ص٢٤٠، الميراث المقارن ص٢٠٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧٨، مغني المحتاج (٢٨/٣)، السراجية ص٣١٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٤.

مثلاً، أو زوجة ابنه، أو زوجة أخيه، أو زوجة أبيه، أو جده، والزوجية قائمة بين الحامل وزوجها حين وفاة المورِّث، فلا يرث الحمل في هذه الحالة إلا إذا ولد قبل أقل مدة الحمل (وهي ستة أشهر) من تاريخ الوفاة، فإن ولدته بعد أكثر من ستة أشهر فإن وجوده في بطن أمه حين وفاة مورثه غير متيقن، ويُحتمل أنه حدث بعد الوفاة ما دامت المرأة الحامل على عصمة زوجها، لأنه يشترط في الإرث حياة الوارث حين موت المورث حقيقة أو تقديراً، والميراث لا يثبت مع الشك[1].

ويستثنى أيضاً من هذه الحالة إذا ولدته لأكثر من ستة أشهر وأقر الورثة أن الحمل كان موجوداً حال الموت فيلزمهم دفع ميراثه إليه مؤاخذة لهم بإقرارهم[2].

وهذا استثناء صحيح، ويقاس عليه إذا كان الحمل ثابتاً قبل الوفاة برأي الأطباء المختصين، والتحليل المخبري الموثوق به، فإن الحمل يرث في هذه الحالة، وإن ولد لأكثر من ستة أشهر، ودون السنة.

٣ـ إذا كان الحمل من غير الميت، بأن كانت الحامل زوجة لغير المتوفى، وكانت الزوجية غير قائمة، بأن تكون الحامل معتدة من زوجها الذي مات عنها، أو كانت مطلقة طلاقاً بائناً، فيرث الحمل إذا ولد خلال أكثر مدة

---

(١) المراجع السابقة، لكن قانون المواريث المصري، ذا الرقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣، والقانون الكويتي (م/ ٣٣٠ ف ٢)، اعتبرا أقل المدة هنا ٢٧٠ يوماً، أي تسعة أشهر، المفيد ص٣٤٥، الوصايا والفرائض ص٢٤٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١١، ٤١٢)، الجامع الحديث ص٣٤١، الميراث المقارن ص٢٠٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٥.

(٢) كشاف القناع (٤/ ٥١٣)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٥، الميراث المقارن ص٢٠٦.

الحمل من تاريخ وفاة الزوج، أو من تاريخ بدء العدة، وبشرط أن لا تكون المرأة قد أقرت بانقضاء عدتها قبل ذلك[1]. .

وهذه بعض الأمثلة على الشرط الأول:

- مات رجل عن زوجته، وهي حامل، فإن أتت به قبل مضي سنة من وفاته وَرث الحمل، وإلا فلا يرث.

- مات شخص عن زوجته الحامل، وهي معتدة له من طلاق بائن أو رجعي، فإن أتت بالولد قبل مضي سنة من يوم الفرقة والطلاق ورث الحمل، وإن ولدته بعد السنة فلا يرث.

- مات شخص عن أخت شقيقة، وأم حامل من غير أبي الميت، والزوجية قائمة بينها وبين زوجها، فإن ولدته قبل مضي ستة أشهر من وقت الوفاة يرث الحمل، وإن ولدته لأكثر من ذلك لا يرث، وخالف القانون المصري والكويتي واعتبرا المدة ٢٧٠ يوماً بدلاً من ستة أشهر، ويأتي هنا الاستثناء السابق، فإن الحمل يرث إذا أقر الورثة بوجوده عند الوفاة.

- مات شخص عن، بنت، وزوجة ابن معتدة منه من طلاق بائن، أو من وفاة، فيرث حملها إذا أتت به قبل مضي سنة من بدء العدة، إلا إذا أقرت قبل ذلك بانقضاء عدتها[2].

---

(١) يثبت النسب في الحالة الثانية إن توفر سببه، ولكن لا يثبت الإرث لانتفاء شرطه، وهو تحقق حياة الوارث عند موت المورث، أما في الحالة الأولى والثالثة فيثبت النسب والإرث معاً، أو ينتفيان معاً.

انظر: المفيد ص٣٤٦، الجامع الحديث ص٣٤٢، الميراث المقارن ص٢٠٦، ٢٠٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٥، الأحوال الشخصية السباعي والصابوني ص٥٧٩.

(٢) الوصايا والفرائض ص٢٤١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٢)، الجامع الحديث =

الشرط الثاني: ولادة الحمل حياً:

إذا خرج الجنين من بطن أمه، واستهل صارخاً، أو عاطساً، أو مصّ ثدي أمه، ثبت إرثه باتفاق المذاهب إذا تحققت بقية الشروط.

واختلف الفقهاء والمذاهب في تحقيق هذا الشرط في أمرين:

١ـ خروج الأكثر:

إذا خرج أكثر الجنين حياً، ثم مات، فقال الحنفية: يرث، لأن للأكثر حكم الكل، فإن برز من أعاليه فلا بدَّ من ظهور الرأس والصدر، وإن برز من أسافله فلا بدَّ من ظهور السرة وما فوق، وهذا بناء على رأي الحنفية في الحياة التقديرية للجنين، والموت التقديري، فإن خرج أقله حياً ثم مات فلا يرث[1].

وقال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة: إذا خرج أكثره حياً، ثم مات قبل تمام انفصاله عن أمه لم يرث، ولا تثبت حياته إلا بخروجه كله حياً، وأخذت بهذا الرأي القوانين المعاصرة للأحوال الشخصية[2].

= ص٣٤٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧٩.

(١) المهذب (٤/ ١٠٢ـ١٠٣)، العذب الفائض (٢/ ٩١)، مغني المحتاج (٣/ ٢٨)، المغني (٩/ ١٨٠ـ١٨١)، كشاف القناع (٤/ ٥١٣ـ٥١٤)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، العذب الفائض (٢/ ٩١)، الجامع الحديث ص٣٤٣، المواريث ص١٨٥، أحكام الميراث والوصية ص١٥٦، السراجية ص٣١٨، الأحوال الشخصية الكردي ص٣١٧، ٣١٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٠)، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٨، الميراث المقارن ص٢٠٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٠ـ٥٨٨.

(٢) المراجع السابقة، وقال ابن حزم: «يرث ولو خرج أقله، ولو لم يستهل، لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، وهذا ولد بلا شك» المحلى (٩/ ٢٠٨).

٢ـ علامة الحياة:

قال الحنفية: يكفي مطلق الحركة التي تدل على حياته، كالحركة اليسيرة، والتنفس القليل عند الولادة، وتحرك بعض أعضائه بعد الولادة كتحرك عينيه، أو شفتيه، أو يده، وكذا الاستهلال، والعطاء، والبقاء، والضحك[١].

وقال الأئمة الثلاثة: لا بد من الحياة المستقرة التي تثبت بوضوح كالبكاء، أو التثاؤب، أو العطاس، أو مدَّ اليد وقبضهان وكذا الاستهلال، أما الحركة البسيطة، والاختلاجة الضعيفة فلا تعتبر دليلاً على الحياة[٢].

ويمكن الاستعانة بالأطباء وأهل الخبرة في معرفة ولادة الجنين حياً، أو ميتاً[٣].

كيفية تقسيم التركة مع وجود حمل:

إذا اتفق الورثة على وقف تقسيم التركة حتى يولد الحمل فهذا صحيح بلا خلاف، وتتجمد قسمتها حتى الولادة، أما إذا طالب الورثة بتقسيم التركة، مع وجود حمل بين الورثة فيحق لهم ذلك عند الجمهور قبل الولادة، وتختلف كيفية القسمة مع اختلاف الأحوال الحمل المحتملة، في الانفراد أو التعدد، والذكورة أو الأنوثة، وكونه وارثاً أم غير وارث، وهل يؤثر على غيره أم لا يؤثر، فالأحوال متعددة والاحتمالات كثيرة، والاختلاف بين العلماء واسع، ولذلك نختار رأي الإمام أبي يوسف من الحنفية، وهو ما أخذت به القوانين المعاصرة، باعتبار الحمل واحداً، ذكراً أو أنثى، وهو الغالب الشائع في الحياة والواقع، ويؤخذ كفيل من الورثة احتياطاً.

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٠)، أحكام الميراث والوصية ص١٥٦.

وتختلف أحوال الحمل في الميراث ـ بناء على هذا الرأي ـ إلى خمسة أحوال، وهي:

الحالة الأولى: الحمل هو الوارث الوحيد:

إذا ولد الحمل، وكان الوارث الوحيد، سواء أكان ذكراً أم أنثى، ولا يكون معه وارث آخر، أو يوجد معه وارث آخر لكنه محجوب بالحمل، ففي هذه الحالة توقف جميع التركة إلى حين الولادة، فإن ولد حياً أخذ جميع التركة، وإن ولد ميتاً أعطيت لمن يستحقها شرعاً[1]، مثاله:

- مات شخص عن زوجة أب حامل، فتوقف جميع التركة للحمل، لأنه إن كان ذكراً فهو أخ لأب، يأخذ جميع التركة تعصيباً، وإن كان أنثى فتأخذ النصف فرضاً، والباقي رداً.

- مات شخص عن زوجة ابنه حاملاً، وله أخ لأم، فتوقف التركة كلها إلى الولادة، لأن الولد هو فرع الميت ويحجب الأخ لأم سواء كان ذكراً أم أنثى، فإن جاء الولد ذكراً فهو ابن ابن ويأخذ كل المال تعصيباً، وإن ولدته أنثى كانت بنت ابن، وتأخذ النصف فرضاً، والباقي رداً.

- مات شخص عن زوجة حامل (وهي غير مسلمة) وأخت لأم، فتوقف التركة كلها، ولا تعطى الأخت لأم شيئاً، فإن ولد الحمل حياً فهو فرع وارث سواء كان ذكراً أم أنثى، يحجب الأخت لأم نهائياً.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ٢٨)، السراجية ص٣٢٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٣، المواريث ص١٨٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٣)، الجامع الحديث ص٣٤٧، أحكام الميراث والوصية ص١٥٩، المفيد ص٣٤٧، إرشاد الفارض ص٣٩٦، العذب الفائض (٢/ ٩٢).

الحالة الثانية: الحمل محجوب عن الإرث:

إذا كان الحمل محجوباً عن الإرث، سواء أكان ذكراً أم أنثى، فتوزع التركة على المستحقين دون انتظار، ولا يوقف للحمل شيء، لأنه ليس وارثاً على جميع الأحوال[1]، ولذلك أمثلة:

- مات شخص عن: زوجة، وأم حامل، وأب، فالحمل إما أخ أو أخت لأبوين، أو أخ أو أخت لأم، وهو محجوب بالأب، فتأخذ الزوجة الربع، والأم ثلث الباقي، والأب التعصيب.

ماتت امرأة عن: زوج، وبنت، وجد، وأم حامل من غير الأب، فالحمل أخ لأم أو أخت لأم، وكلاهما محجوب بالبنت والجد، وهما غير وارثين على كل حال.

الحالة الثالثة: الحمل وارث، ولا يتغير ميراثه:

إذا كان الحمل وارثاً، ولا يتغير ميراثه وفرضه باعتباره ذكراً أم أنثى، فنعطي الورثة الآخرين نصيبهم كاملاً، ونوقف للحمل نصيبه من التركة حتى الولادة، ونكتفي بمسألة واحدة في الميراث[2]، ولذلك أمثلة:

- مات شخص عن أخت لأبوين، وأخت لأب، وأم حامل من غير أبيه، فالحمل هو أخ لأم، أو أخت لأم، ولا يختلف نصيبه بين كونه ذكراً أو كونه

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٥١٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٣)، المواريث ص١٨٦، الجامع الحديث ص٣٤٣، أحكام الميراث والوصية ص١٦١، المفيد ص٣٤٧، الوصايا والفرائض ص٢٤٥، إرشاد الفارض ص٣٩٤.

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٤، المواريث ص١٨٩، أحكام الميراث والوصية ص١٦٠، الجامع الحديث ص٣٤٦، الوصايا والفرائض ص٢٤٥، العذب الفائض (٢/ ٩٢).

أنثى، لأن فرضه السدس حصراً، فنعطي الأخت لأبوين النصف، والأخت لأب السدس تكملة الثلثين، وللأم السدس لوجود عدد من الأخوات، والسدس للحمل سواء أكان أخاً لأم، أم كان أختاً لأب، ويحفظ هذا السدس لحين الولادة.

فإذا ولد الحمل حياً أخذ السدس الموقوف له، سواء أكان ذكراً أم أنثى، وإن مات قبل الولادة، أو حين الولادة، فيردُّ السدس الموقوف على باقي الورثة كل بنسبة فرضه، كما مرَّ في باب الرد.

- مات شخص عن: زوجة، وأم حامل (غير مسلمة)، فالزوجة لها الثمن على تقدير الذكورة والأنوثة، والأم محرومة لاختلاف الدين، والباقي للحمل، فإن كان ذكراً أخذه تعصيباً، وإن كان أنثى، أخذت فرضها النصف، والباقي بالرد.

ويكفي في الحالات الثلاث السابقة أن تحل المسألة مرة واحدة، ويعطى الأسوأ للورثة ويوقف الأفضل للحمل، أو يكون الأمر سواء.

أما في الحالتين الرابعة والخامسة الآتيتين فنحتاج إلى مسألتين، ونفرض للحمل أحسن النصيبين، ويعطى سائر الورثة أسوأ الحالين، ويبقى الفرق محفوظاً حتى الولادة، ويوضع بيد أمين لانتظار نتيجة الحمل، فإن جاء الحمل كما فرض أخذ نصيبه كاملاً، وإن استحق الأسوأ مما فرض له ردَّ الفرق على الورثة.

وإن جاء الحمل في الحالة الثالثة والرابعة والخامسة متعدداً فيرد الورثة الزائد، ولذلك يؤخذ منهم كفيل احتياطاً[1].

وإن جاء الحمل ميتاً، فيعاد توزيع الموقوف على نفس الورثة السابقين، كما لو لم يكن هنا حمل أصلاً.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، العذب الفائض (٢/ ٩٢).

أما باقي الوِرثة فمن كان وارثاً على أحد التقديرين دون الآخر، اعتبر غير وارث مؤقتاً. ولا يعطى شيئاً، ومن كان وارثاً على كلا التقديرين، ولا يختلف نصيبه أعطي هذا النصيب، ومن كان وارثاً على كلا التقديرين، ولكن يختلف نصيبه، حسب حالة الحمل، فيعطى النصيب الأقل[١].

الحالة الرابعة: الحمل وارث على أحد تقديري الذكورة أو الأنوثة:

إذا كان الحمل يرث على أحد التقديرين، إما الذكورة أو الأنوثة، ولا يرث على التقدير الآخر، فتقسم التركة بين المستحقين على أساس أن الحمل وارث، ونوقف له نصيبه إلى ما بعد الولادة، فإن كان المولود وارثاً أخذ الموقوف له، وإن كان غير وارث ردَّ الموقوف على الورثة، ومن حجب منهم عن الميراث بسبب الحمل عاد إليه ميراثه، ونعمل مسألتين في هذه الحالة وجامعة[٢]، كما لو ماتت امرأة عن: زوج، وابن أخ لأب، ومعتدة حامل من أخ شقيق (علماً بأن الأخ الشقيق متوفى):

تقدير الحمل ذكراً	٢	تقدير الحمل أنثى	٢	الجامعة ٢	
١/٢ زوج	١	١/٢ زوج	١	١	
ح ابن أخ لأب	٠	ع ابن أخ لأب	١	٠	
ع ابن أخ ش (حمل)	١	ح ابن أخ ش (حمل)	١	٠	١ موقوف

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٤ـ٤١٥)، الوصايا والفرائض ص٢٤٥، المفيد ص٣٤٩، مغني المحتاج (٣/ ٢٨)، كشاف القناع (٤/ ٥١٢)، العذب الفائض (٢/ ٩٢).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٤، ٤١٧)، الجامع الحديث ص٣٤٤، المواريث ص١٨٦، الوصايا والفرائض ص٢٤٣، المفيد ص٣٤٧، الوصايا والفرائض ص٢٤٣، حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠١)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٤ـ٥٨٦، التحفة ص٢٣١، إرشاد الفارض ص٣٩٥، العذب الفائض (٢/ ٩٣).

وهنا يرث الذكر، ولا ترث الأنثى، وقد يكون العكس فترث الأنثى ولا يرث الذكر، لأنه عصبة لا يبقى له شيء، ومثاله إذا ماتت امرأة عن: أم وأختين لأم، وزوجة أب معتدة حامل:

	٣ جامعة				٢ جامعة			
تقدير الحمل ذكراً	٦	١٨	تقدير الحمل أنثى	٦	٩	١٨	الموزع	الموقوف
١/٢ زوج	٣	٩	١/٢ زوج	٣	٣	٦	٦	٣
١/٦ أم	١	٣	١/٦ أم	١	١	٢	٢	١
١/٣ أختين لأم	٢	٦	١/٣ أختين لأم	٢	٢	٤	٤	٢
ع أخ لأب (حمل)	٠		١/٢ أخت لأب (حمل)	٣	٣	٦		

ومثله: إذا ماتت عن زوج، وأخت شقيقة، وأخوين لأم، وزوجة أب معتدة حامل، فلو كان الحمل ذكراً لا يستحق شيئاً، لأنه يكون أخاً لأب، وهو عصبة، ولا يبقى له شيء، وإن كان المولود أنثى كانت أختاً لأب وتستحق السدس تكملة الثلثين، فنحفظ للحمل نصيبه، ونعطي سائر الورثة الأقل، ويوقف الباقي حتى الولادة، فإن جاء الحمل أنثى أعطيت ما حفظ لها، وإن جاء ذكراً ردَّ ما حفظ على الورثة، وكملت أنصبتهم.

ومثله: إذا ماتت امرأة عن: زوج، وأم، وأب، وبنت، وزوجة ابن معتدة حامل، فإن كان الحمل ذكراً فهو ابن ابن، وهو عصبة لا يبقى له شيء من الميراث، وإن كان الحمل أنثى فهي بنت ابن تستحق السدس فرضاً تكملة الثلثين، فنعطي الورثة الأقل، ونحفظ الباقي للحمل حتى الولادة.

ومثله: أن تموت امرأة عن زوج، وأخت شقيقة، وزوجة أب حامل، فإن كان الحمل ذكراً فهو أخ لأب، ويرث بالتعصيب، ولا يبقى له شيء، وإن كان الحمل أنثى فلها السدس تكملة الثلثين، وتعول المسألة.

الحالة الخامسة: الحمل وارث على كلا التقديرين، لكن يختلف نصيبه:

إذا كان الحمل وارثاً سواء أكان ذكراً أم أنثى، ولكن يختلف نصيبه حسب الذكورة أو الأنوثة، فيوقف للحمل أوفر النصيبين، ويعطى الورثة الأقل من الأنصبة، وقد يكون نصيبه باعتباره ذكراً أنفع له من تقديره أنثى، وقد يكون العكس، وتقديره أنثى أنفع له من تقديره ذكراً، وفي كلا الحالين نحل المسألة مرتين، مرة باعتباره ذكراً، ومرة باعتباره أنثى، ثم نعمل جامعة، ونوقف للحمل النصيب الأكبر، وللورثة النصيب الأقل، ويوقف الفرق، وبعد الولادة نعتمد المسألة والتقدير الموافق للواقع[1]، وله أمثلة:

ـ مات شخص عن: أب، أم، بنت، زوجة حامل، نحل المسألتين، ونقارن بينهما بالجامعة، ثم نعطي الحمل الأحسن، والورثة الأقل من المسألتين، هكذا:

تقدير الحمل ذكراً ٣ ٣ الجامعة تقدير الحمل أنثى عول ٨ الجامعة

تقدير الحمل ذكراً	٢٤	٧٢	٢١٦	تقدير الحمل أنثى	٢٤	٢٧	٢١٦	الموزع	الموقوف
$\frac{1}{8}$ زوجة (حامل)	٣	٩	٢٧	$\frac{1}{8}$ زوجة (حامل)	٣	٣	٢٤	٢٤	٣ من المسألة الأولى
$\frac{1}{6}$ أب	٤	١٢	٣٦	$\frac{1}{6}$ + ع أب	٤	٤	٣٢	٣٢	٤ من المسألة الأولى
$\frac{1}{6}$ أم	٤	١٢	٣٦	$\frac{1}{6}$ أم	٤	٤	٣٢	٣٢	٤ من المسألة الأولى
ع بنت	١٣	١٣	٣٩	$\frac{2}{3}$ بنت	١٦	٨	٦٤	٣٩	٢٥ من المسألة الثانية
ابن (حمل)		٢٦	٧٨	بنت حمل		٨	٦٤	٦٤	٦٤+١٤=٧٨ للحمل.

ويكون مجموع الموزع ٢٤+٣٢+٣٢+٣٩=١٢٧ سهماً.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١٤)، المفيد ص٣٤٧، المواريث ص١٨٨، الجامع الحديث ص٣٤٥، أحكام الميراث والوصية ص١٦٠، ١٦٢ـ١٦٤، الوصايا والفرائض ص٢٤٤، حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠١)، التحفة ص٢٣٠، كشاف القناع (٤/ ٥١١)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٨٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٨، إرشاد الفارض ص٣٩٨.

ويكون الباقي موقوفاً ٢١٦+١٢٧=٨٩ سهماً توضع لدى أمين، منها ٧٨ للحمل إن ظهر ذكراً، والباقي ١١ يرد ٣ منها للزوجة، ويرد ٤ للأب، ويرد ٤ للأم، وإن ظهر الحمل أنثى أخذت ٦٤ فقط، والباقي ٢٥ ترد إلى البنت فوق نصيبها، فتصبح ٣٩+٢٥=٦٤.

- ومثله: لو مات رجل عن: زوجة حامل، وأب، وأم، فإن ظهر الحمل ذكراً فيكون عصبة يأخذ الباقي، وإن ظهر أنثى فلها النصف، والباقي للأب مع السدس، ولا يختلف ميراث الزوجة والأم، فتأخذ الزوجة الربع في الحالين، والأم السدس في المسألتين، ويعطى الأقل للأب من المسألتين، ويحفظ الباقي للحمل[1].

- ومثله: لو مات رجل عن: زوجة حامل، وأب، فنصيب الذكر أكثر، لأنه عصبة يأخذ الباقي، وإن كان الحمل أنثى فلها النصف، وهو أقل من حالة الذكر، فنعطي الأب الأقل من المسألتين، ولا يختلف نصيب الزوجة، والفارق يحفظ للحمل.

وقد يكون افتراض الأنوثة أفضل، ولها نصيب أوفر من الذكر، كما لو مات شخص عن: زوجة، وأب، وأم، وبنت، وزوجة ابن معتدة وحامل، فإن كان الحمل ذكراً فهو ابن ابن يرث الباقي تعصيباً، وإن كان الحمل أنثى فهو بنت ابن، ولها السدس فرضاً تكملة الثلثين وهو أوفر، فيعطى الأب الأقل، ويحفظ الأحسن للحمل، ولا يختلف هنا نصيب الزوجة، والأم، والبنت.

---

(١) العذب الفائض (٢/ ٩٣).

وقد يكون أحد الورثة محجوباً في أحد تقديري الذكورة والأنوثة للحمل، فيعطى الأقل، ويحفظ الأحسن للحمل، كما لو مات شخص عن زوجة، وبنت، وزوجة ابن معتدة حامل، وشقيقة، فالحمل إن كان ذكراً فهو ابن ابن يحجب الأخت الشقيقة، وإن كان بنتاً فهي بنت ابن لها السدس، وتصبح الأخت الشقيقة عصبة مع البنات، ولها الباقي.



المبحث الثالث

ميراث الخنثى

الإنسان إما ذكراً أو أنثى، ولا ثالث لهما، والخنثى: إما ذكر وإما أنثى، ولكنه يشتبه أمره، وتختلط أحكامه، ومنها ميراثه.

تعريف الخنثى:

الخنثى لغة: على وزن فُعلى، من الخَنْث، وهو اللين والتكسر، ومنه المخنث، وهو الذي يتشبه بالنساء ليناً ورخاوة وتكسراً في كلامه ومشيته ولباسه، وخَنِث بمعنى اشتبه والتبس، ومنه: خَنَث الطعام، إذا اشتبه أو التبس أمره فلم يعرف طعمه[1].

والخنثى اصطلاحاً: هو إنسان له آلة الرجال وآلة النساء معاً، أو ليس له شيء منهما أصلاً، ، ويخرج البول من ثقب، وفي هاتين الحالتين يشتبه الأمر، هل هو ذكر أم أنثى؟ لمعرفة أحكامه[2].

---

(١) المعجم الوسيط ص٢٥٨، وألف الخنثى للتأنيث فهو ممنوع من الصرف، والضمائر العائدة عليه يؤتى بها مذكرة، لأن مدلوله شخص صفته كذا (التحفة ص٢٢٣)، وتأخر بحث الخنثى لتوقف معرفة ميراثه على معرفة مقدار ميراث الذكورة والأنوثة، وللخنثى أحكامه الفقهية الأخرى (التحفة ص٢٢٣، ٣٢٤).

(٢) السراجية ص٣٠٣، المهذب (٤/ ١٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ٢٨)، كشاف القناع (٤/ ٥٢٠)، المغني (٩/ ١٠٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٩)، الرحبية ص١٤٤، العذب الفائض (٢/ ٥٣)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٦)، الجامع الحديث ص٣٤٩، إرشاد الفارض ص٤٠٥، المواريث ص١٨٠، أحكام الميراث والوصية ص١٧٢، المفيد ص٣٥١، الوصايا والفرائض ص٢٥١، التحفة ص٢٢٣، الميراث المقارن ص٢٠٩، علم الفرائض والمواريث ص١٨٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٠.

أنواع الخنثى:

الخنثى نوعان:

١ـ غير المشكل: وهو الذي أمكن إلحاقه بأحد الجنسين، وترجحت فيه علامات الذكورة ليأخذ أحكامها، أو علامات الأنوثة ليأخذ أحكامها.

ويمكن تمييز الإشكال إما خَلْقياً، وإما طبياً، والتمييز الخلقي يتم إما قبل البلوغ أو بعده، فمن ذلك تحكيم المبال قبل البلوغ، فحيث خرج البول من أحد الآلتين فيترجح ذلك الجانب، لأن منفعة الآلة في الصغر خروج البول، فهو المنفعة الأصلية، وما سواها من المنافع يحدث بعد ذلك، وهو ما ورد عن عامر بن الظَّرِب العدواني من حكماء العرب في الجاهلية بقوله: «دع الحال، واتبع المبال، أو وحَكم المبال» أي اجعل المبال هو الحكم[1]، وروي مثل ذلك عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما أن النبي ﷺ لمّا سُئل كيف يُوَرّث مولود له هذه الصفة، فقال عليه الصلاة والسلام: «من حيث يبول»[2].

وروي مثله عن علي وجابر رضي اللهُ عنهما، وعن قتادة وسعيد بن المسيب، فإن بال من الآلتين فيرجع إلى الأسبق، وقال بعض الشافعية: يعتبر عدد الأضلاع في الجانب الأيسر، فإن عددها في الذكر أقل من الأنثى بضلع[3].

وبعد البلوغ يرجح بالاحتلام، والحيض، واللحية، والثدي، والشهوة،

---

(١) شرح نهج البلاغة (١٧/ ٦٤)، السراجية ص٣٠٤، المغني (٩/ ١٠٩)، المواريث ص١٨١، التحفة ص٢٢٥.

(٢) رواه البيهقي (٦/ ٢٦١)، وهو حديث ضعيف، وقال ابن المنذر: «وقد أجمع كل من يحفظ عنه العلم أن الخنثى يرث من حيث يبول» مغني المحتاج (٣/ ٢٩).

(٣) السراجية ص٣٠٤، المغني (٩/ ١٠٩)، المواريث ص١٨١، الميراث المقارن ص٢٠٩، التحفة ص٢٢٦.

والجماع، والوطء، والحبل، ولبن الثدي، والميل جنسياً إلى الرجال أو النساء، ويقبل قول الخنثى في هذه الأمور، ولا بد أن تظهر عليه العلامات بعد البلوغ[1].

ويمكن اليوم مع تقدم الطب كشف ذلك بالعلاج بالهرمونات الجنسية، أو إجراء العمليات، لتحديد الجنس، فأصبح الأمر هيناً[2]، وفي هذا النوع عرف حكم الخنثى غير المشكل، ووضح أمره في الميراث، والتحق بمن لحق به.

٢ـ الخنثى المشكل: وهو الذي له آلتان، ولم يمكن إلحاقه بأحد الجنسين لعدم ظهور علامة مميزة، أو لظهور العلامات المتعارضة، أو احتاج الأمر إلى مدة لبيان ذلك، ومثله من فقد الآلتين، وفي هذه الحالة يشتبه الأمر في أحكام الخنثى، وهذا النوع وهو الخنثى المشكل هو المراد عند الإطلاق، وفي الأحكام الخاصة به، ومنها ميراثه[3].

تصور الخنثى في الورثة:

لا يتصور أن يكون الخنثى أباً أو أماً، أو جداً أو جدةً، لأنه في هذه الحالة تبين أمره وليس مشكلاً، ولا يتصور الخنثى أن يكون زوجاً أو زوجة، لأنه لا يصح زواجه ما دام مشكلاً حتى يتبين أمره.

---

(١) الجامع الحديث ص٣٤٩، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٧، السراجية ص٣٠٥ـ٣٠٦، الميراث المقارن ص٢٠٩، العذب الفائض (٢/ ٥٣)، المهذب (٤/ ١٠٠)، مغني المحتاج (٣/ ٢٩)، إرشاد الفارض ص٤٠٦، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٩٤ـ٤٩٦)، المغني (٩/ ١٠٩)، مغني المحتاج (٤/ ٢٩)، كشاف القناع (٤/ ٥٢٠)، إرشاد الفارض ص٤٠٩.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص١٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٦)، المفيد ص٣٥١، الأحوال الشخصية للسباعي والصابوني ص٦٠٢، الجامع الحديث ص٣٤٩، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٧.

(٣) أحكام الميراث ص١٧٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٠.

وانظر الأحكام الفقهية للخنثى المشكل في (التحفة في علم المواريث ص٣٢٤).

وإنما يتصور الخنثى في فرع البنوة، أو الأخوة، أو العمومة حصراً، ويضاف إليها الولاء[1].

حالات ميراث الخنثى المشكل:

يتناول الخنثى المشكل خمس حالات في الميراث، ثلاثة متفق عليها، واثنتان مختلف فيهما، كالحمل، وهي:

١ـ أن يكون الخنثى لا يرث بحال، لأنه محجوب حجب حرمان من أحد الورثة الموجودين، فلا يؤثر وجود الخنثى على الورثة ومسألة الميراث، كما لو كان الخنثى أخاً مع وجود الأب أو الابن، أو ابن الابن، أو أن الخنثى ابن ابن مع وجود الابن، أو كان الخنثى أخاً لأم مع وجود الفرع الوارث أو الأصل الذكر، أو كان الخنثى أخاً لأب مع وجود الأخ الشقيق.

٢ـ أن يكون الخنثى هو الوارث الوحيد، ويحجب من معه حجب حرمان، فيأخذ التركة بأكملها، ويمنع الورثة من أخذ شيء، كما لو كان الخنثى ابناً مع وجود أخ لأم، أو أخت لأم.

٣ـ أن يكون الخنثى أخاً لأم، ففي هذه الحالة لا يختلف ميراثه بين كونه ذكراً أم أنثى، لأن فرضه السدس سواء أكان ذكراً أم أنثى، فيرث السدس إن انفرد، ويشارك الإخوة والأخوات لأم بالثلث إن تعدد.

وتشمل هذه الحالة الثالثة إذا كان الخنثى أخاً لأبوين، أو أخاً لأب مع وجود بنت فأكثر، او بنت ابن فأكثر، مع وارث آخر أم لا، فالأخ الخنثى يرث

---

(١) الرحبية ص١٤٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٦)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٢، كشاف القناع (٤/ ٥٢٠)، مغني المحتاج (٣/ ٢٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٩)، إرشاد الفارض ص٤٠٧.

بالتعصيب سواء أكان ذكراً أم أنثى، وكذلك إذا مات عن: زوجة، وأم، وأخ لأبوين خنثى، فالنتيجة واحدة بالنسبة لجميع الورثة.

وهذه الحالات الثلاث للخنثى متفق عليها بين الفقهاء، ولا تشكل عائقاً لتوريث الميراث على الورثة(١).

٤ـ أن يرث الخنثى باعتباره ذكراً أو أنثى، ولا يرث بالاعتبار الثاني، أي يرث على أحد التقديرين، ولا يرث على التقدير الثاني.

٥ـ أن يرث الخنثى باعتباره ذكراً أو أنثى، ولكن يختلف ميراثه بحسب أحد الاعتبارين على الآخر.

وهاتان الحالتان محل الخلاف بين المذاهب والفقهاء.

مذاهب العلماء في توريث الخنثى:

اختلف العلماء في توريث الخنثى (المشكل) على أربعة مذاهب:

أولاً: مذهب الأحناف:

يعطى الخنثى أقل النصيبين، وهو أسوأ الحالين على فرض أنه ذكر أو أنثى، ويعطى الورثة أكثر النصيبين وأحسن الحالين، وهذا ما عليه الفتوى عند الحنفية وهو قول عند الشافعية، وأخذ به عامة الصحابة، لأن الأقل متيقن، والزائد عليه مشكوك في استحقاق الخنثى له فلا يعطى بالشك(٢).

---

(١) المغني (٩/١٠٨)، مغني المحتاج (٤/٢٩)، حاشية الدسوقي (٤/٤٩٠)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٣، الرحبية ص١٤٦، أحكام الميراث والوصية ص١٧٣، ١٧٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢١، كشاف القناع (٤/٥٢٢)، إرشاد الفارض ص٤٠٧، العذب الفائض (٢/٥٥،٥٩).

(٢) السراجية ص٣٠٨، المواريث ص١٨١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص١٧٣، الجامع الحديث ص٣٥٠، علم الفرائض والمواريث ص٢٨٧ـ٢٨٨، المفيد ص٣٥١، الوصايا والفرائض ص٢٥١ـ٢٥٢، الأحوال =

وهذا يعني:

١ـ إذا كان الخنثى وارثاً بأحد الاعتبارين، وغير وارث بالاعتبار الثاني، فلا يعطى شيئاً، ويعطى الورثة جميع التركة، ومثاله.

مات شخص عن: زوجة، وأختين لأبوين، وخنثى لأب:

	٢	جامعة		٢	٣	الجامعة المعتبرة	
باعتبار الذكورة	١٢	٢٤	باعتبار الأنوثة	٤	٨	٢٤	
١/٤ زوجة	٣	٦	١/٤ زوجة	١	٢	٦	نعتبر المسألة الثانية باعتبار
٢/٣ أخت شقيقة[٢]	٨	١٦	٢/٣ أخت شقيقة[٢]	٣	٦	١٨	الأنوثة، ولا ترث الخنثى شيئاً
ع أخ لأب (خنثى)	١	٢	ح أخت لأب (خنثى)	٠	٠		

وقد يرث الخنثى باعتبار الأنوثة ولا يرث باعتبار الذكورة كمن ماتت عن: زوج، وبنت، وأم، وأب، وولد ابن خنثى، فإن كان الخنثى ذكراً فهو ابن ابن، ويرث بالتعصيب ولا يبقى له شيء، وإن اعتبرت الأنوثة فهو بنت ابن لها السدس.

٢ـ إذا كان الخنثى وارثاً في الحالين، ولكن يختلف نصيبه باعتباره ذكراً، أو باعتباره أنثى، فيأخذ الخنثى أقل النصيبين، ويأخذ بقية الورثة أكثر النصيبين، ومثاله:

ـ مات شخص عن: زوجة، وأب، وأم، وولد خنثى:

اعتبار الذكورة	٢٤	اعتبار الأنوثة	٢٤	الجامعة المعتبرة
١/٨ زوجة	٣	١/٨ زوجة	٣	٣
١/٦ أب	٤	١/٦ + ع أب	٤+١	٥
١/٦ أم	٤	١/٦ أم	٤	٤
ع ابن (خنثى)	١٣	١/٢ بنت خنثى	١٢	١٢

= الشخصية السباعي والصابوني ص٦٠٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٠، إرشاد الفارض ص٤٠٨، العذب الفائض (٢/٥٣).

وقد يرث الخنثى بالأنوثة أكثر من الذكورة، كما لو ماتت امرأة عن زوج، وأخ لأم، وأخ لأب خنثى، فالأنثى لها أكثر، ومثلها مسألة الأكدرية،[1] ولذلك أمثلة على الحالين:

- إذا ماتت امرأة عن: ابن، وبنت، وولد خنثى.
- مات رجل عن: أب، أم، بنتين، ولد خنثى.
- ماتت امرأة عن: زوج، أم، أخت لأبوين خنثى مشكل.
- ماتت عن: زوج، أم، أخت لأم، أخت لأب خنثى.
- ماتت عن: زوج، وأخت لأبوين، وأخت لأب خنثى[2].

ثانياً: مذهب الشافعية[3]:

يعطى الخنثى أقل النصيبين، وهو أسوأ الحالين على فرض أنه ذكر أم أنثى، وكذلك يعطى الورثة أقل النصيبين في المسألتين، ويوقف الباقي حتى يتبين أمر الخنثى في المستقبل ولو بإخباره بعد البلوغ بالذكورة أو الأنوثة، أو يصطلح الورثة جميعاً على قسمة الموقوف، أو يموت الخنثى، ويعطى نصيبه لورثته، ويعطى القسم الموقوف للورثة السابقين بالصلح والتواهب حتى يطيب المال لصاحبه.

واستدل الشافعية أن الأقل هو اليقين للخنثى وللورثة معاً، والباقي مشكوك فيه فيوقف حتى يتبين الأمر.

ويطبق هذا المبدأ على كلا الحالين، سواء أكان الخنثى وارثاً بأحد

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٩٠).

(٢) علم الفرائض والمواريث ص٢٨٨، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٩٠).

(٣) قدمنا مذهب الشافعية على مذهب المالكية، للتشابه الجزئي بين المذهب الشافعي والحنفي في إعطاء الخنثى الأقل، ثم اختلفا في إعطاء بقية الورثة.

الاعتبارين أم غير وارث بالاعتبار الثاني، أو كان الخنثى وارثاً في الاعتبارين، ولكن يختلف نصيبه باعتباره ذكراً أو أنثى.

والتطبيق العملي أن نعمل مسألتين، الأولى باعتبار الخنثى ذكراً، والثانية باعتبار الخنثى أنثى، ثم نعمل جامعة، ويمكن أن تكون جامعة واحدة، ونختار الأقل مباشرة للخنثى وللورثة، ويمكن عمل جامعتين لسهولة المقارنة، ونختار أقل للتوزيع، والفارق يبقى موقوفاً[١].

ونطبق ذلك على المثالين السابقين:

١ـ مات شخص عن: زوجة، وأختين لأبوين، وأخت لأب خنثى:

		٢ جامعة الذكر		٢	٣ جامعة الأنثى			
اعتباره ذكرا	١٢	٢٤	اعتباره أنثى	٤	٨	٢٤	الموزع	الموقوف
١/٤ زوجة	٣	٦	١/٤ زوجة	١	٢	٦	٦	
٢/٣ أخت شقيقة٢	٨	١٦	٢/٣ أخت شقيقة٢	٣	٦	١٨	١٦	٢
ع أخ لأب (خنثى)	١	٢	ح أخت لأب (خنثى)	٠				

وبما أن الخنثى لا يرث بأحد التقديرين فلا يعطى شيئاً، لأنه الأقل، وهذا يتفق مع الحنفية، لكنه يوقف الفرق عند الشافعية، ويعطى لسائر الورثة عند الحنفية، ومثله أيضاً لو ماتت امرأة عن: زوج، وعم، وولد أخ خنثى.

٢ـ مات شخص عن زوجة، وأب، وأم، وولد خنثى:

---

(١) المهذب (٤/١٠١)، مغني المحتاج (٣/٢٩)، الرحبية ص١٤٥،١٤٨، المواريث ص١٨١، ١٨٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٢٧)، التحفة ص٢٢٦، السراجية ص٣١٣، المغني (٩/ ١١٠)، إرشاد الفارض ص٤٠٧، العذب الفارض (٢/ ٥٤).

٢ـ مات شخص عن زوجة، وأب، وأم، وولد خنثى:

اعتبار الخنثى ذكراً	٢٤	اعتبار الخنثى أنثى	٢٤	الموزع	الموقوف
١/٨ زوجة	٣	١/٨ زوجة	٣	٣	
١/٦ أب	٤	١/٦ + ع أب	٤+١	٤	١
١/٦ أم	٤	١/٦ أم	٤	٤	
ع ابن (خنثى)	١٣	١/٢ بنت خنثى	١٢	١٢	

فالزوجة والأم لا يختلف ميراثهما، ويعطى الأب الأقل من المسألتين، ويوقف الفرق، ويعطى الخنثى الأقل أيضاً من المسألتين.

أمثلة أخرى[1]:

ـ ماتت امرأة عن: ولد خنثى، وأخ، يصرف للولد النصف، ويوقف الباقي حتى يتبين الأمر.

ـ ماتت امرأة عن: زوج، وأب، وولد خنثى، للزوج الربع، وللأب السدس، وللخنثى النصف، ويوقف الباقي بين الخنثى والأب.

ـ ماتت امرأة عن: ولد خنثى، وبنت، وعم، يعطى الخنثى والبنت الثلثان بالسوية، ويوقف الباقي بين الخنثى والعم.

ـ مات عن: زوجة، وأم، وولد خنثى، وابن، فللزوجة الثمن، وللأم السدس، لأن فرضهما لا يختلف، وللابن نصف الباقي، وللخنثى ثلث الباقي، ويوقف السدس بينهما، وتصح الجامعة من ١٤٤.

---

(١) مغني المحتاج (٣/٢٩)، الرحبية ص١٤٧.

ثالثاً: مذهب المالكية:

يعطى الخنثى عند المالكية متوسط النصيبين للذكر والأنثى، فيعطى نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثى، ويعطى سائر الورثة متوسط النصيبين، ولا يوقف شيء من التركة.

ويطبق هذا المبدأ على كلا الحالين، سواء أكان الخنثى وارثاً بأحد الاعتبارين، أم غير وارث في الاعتبار الثاني، أو كان الخنثى وارثاً في الاعتبارين، ولكن يختلف نصيبه باعتباره ذكراً أم أنثى.

واستدل المالكية على ذلك أنه حلّ وسط يراعى فيه الاعتباران، ولا نحتاج إلى وقف حصة من الميراث، وهذا ما أفتى به الإمام أبو يوسف أخيراً من الحنفية، وقول الشعبي وابن عباس رضي اللهُ عنهما[1].

والتطبيق العملي أن نعمل مسألتين، كما سبق، الأولى باعتبار الخنثى ذكراً، والثانية باعتبار الخنثى أنثى، ثم نعمل مسألة جامعة لإعطاء متوسط النصيبين للخنثى وسائر الورثة، وبما أن الحاصل سينتج فيه كسر (وهو النصف) فنضرب المسألة الجامعة باثنين، فتكون السهام صحيحة.

ونطبق ذلك على المثالين السابقين:

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٩)، المواريث ص١٨١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص١٧٤، الجامع الحديث ص٣٥٣، المفيد ص٣٥٢، الوصايا والفرائض ص٢٥٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٦، التحفة ص٢٢٦، السراجية ص٣٠٨، المغني (٩/ ١١٠)، إرشاد الفارض ص٤٠٨، العذب الفائض (٢/ ٥٦).

١ـ مات شخص عن زوجة، وأختين شقيقتين، وخنثى لأبوين، ولا تحتاج للضرب باثنين:

اعتبار الخنثى ذكراً	١٢	٢٤	اعتبار الخنثى أنثى	٤	٨	٢٤	٢٤
		٢ جامعة ذكر			٢	٣ جامعة أنثى	
$\frac{1}{4}$ زوجة	٣	٦	$\frac{1}{4}$ زوجة	١	٢	٦	٦
$\frac{2}{3}$ أخت شقيقة٢	٨	١٦	$\frac{2}{3}$ أخت شقيقة٢	٣	٦	١٨	١٧
ع أخ لأب (خنثى)	١	٢	ح أخت لأب (خنثى)	٠	٠	٠	١

٢ـ مات شخص عن: زوجة، أب، أم، ولد خنثى:

اعتباره ذكراً	٢٤	اعتباره أنثى	٢٤	٤٨
	٢		٢	
$\frac{1}{8}$ زوجة	٣	$\frac{1}{8}$ زوجة	٣	٦
$\frac{1}{6}$ أب	٤	$\frac{1}{6}$ ع أب	٤+١	٩
$\frac{1}{6}$ أم	٤	$\frac{1}{6}$ أم	٤	٨
ع ابن (خنثى)	١٣	$\frac{1}{2}$ بنت خنثى	١٢	٢٥

أصل المسألتين واحد، فيكون هو الجامعة، ونضرب أصل المسألتين باثنين لاستخراج متوسط النصيبين.

أمثلة أخرى[١]:

ـ مات شخص عن: ابن، وولد خنثى، فأصل مسألة الذكر من ٢، وأصل مسألة

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٩٠)، التحفة ص٢٢٧.

الأنثى من ٣، والجامعة ستة، ونضربها باثنين، فتصبح أربعة، للعم ثلاثة، وللخنثى واحد.

ـ ماتت امرأة عن: زوج، وأخ لأم، وأخ لأب خنثى، فأصل مسألة الذكر ستة، وأصل مسألة الخنثى ستة، وتعول إلى سبعة، والمسألة الجامعة ٤٢، ونضرب الجامعة باثنين فتصبح ٨٤، فيكون نصيب الزوج ٣٩، ونصيب الأخ لأم ١٣، ونصيب الخنثى ٣٢.

رابعاً: مذهب الحنابلة:

فرق الحنابلة في ميراث الخنثى بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان الخنثى يرجى كشف حاله لقربه من البلوغ، أو لأنه يعالج طبياً بالهرمونات أو بإجراء عملية، فيعطي الخنثى وسائر الورثة أقل النصيبين على فرض الذكورة والأنوثة، ويوقف الباقي إلى أن يتبين حاله، وذلك كالمذهب الشافعي.

الحالة الثانية: إذا كان الخنثى لا يرجى كشف حاله، فإنه يعطى هو ومن معه من الورثة متوسط النصيبين، أي نصف ما يستحقه كل منهم على فرض الذكورة والأنوثة، وذلك كالمذهب المالكي وأبي يوسف من الحنفية[1].

ويطبق على كل حالة ما ذكرناه سابقاً عند الشافعية، وعند المالكية، مما لا حاجة لإعادته.

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٥٢١)، المغني (٩/ ١١٠)، إرشاد الفارض ص٤٠٨، العذب الفائض (٢/ ٥٤،٥٧،٥٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٨)، أحكام الميراث والوصية ص١٧٥، الجامع الحديث ص٣٥٨، الوصايا والفرائض ص٢٥٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٤، ويخالف الإمام أحمد المالكية والشافعية في الأكدرية الخنثى (العذب الفائض ٢/ ٥٩).

موقف القانون:

لم ينص قانون الأحوال الشخصية السوري على حكم الخنثى لندرة وقوعه وقلة وجوده، فإن وجد فيرجع في ذلك إلى القول الراجح في المذهب الحنفي، وفقاً للمادة ٣٠٥ من القانون وتنص «كل ما لم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع فيه إلى القول الراجح في المذهب الحنفي».

أما في مصر فقد نصّ قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م على الأخذ بمذهب الإمام أبي حنيفة في المادة ٤٦، ونصها: «للخنثى المشكل، وهو الذي لا يعرف أذكر هو أم أنثى، أقل النصيبين وما بقي من التركة يعطى لباقي الورثة».

ورجح الشيخ الصابوني رأي الشافعية للعمل به في السعودية، أما في ليبيا وشمال إفريقيا فيعمل بمذهب الإمام مالك(١).

تعدد الخنثى:

إذا تعدد الخنثى في ورثة ميت واحد، فتطبق القواعد السابقة، ولكن في الخنثى الواحد نحل المسألة مرتين مع الجامعة، وعند وجود الاثنين نحلها أربع مرات، لكل خنثى مسألتين، مع تعدد الجامعات بقدر الحاجة واللزوم، فنفرض كونهما ذكرين، وكونهما أنثيين، وكون الأول ذكراً والثاني أنثى، وكون الأول أنثى والثاني ذكراً(٢).

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٥، الميراث المقارن ص٢١٠، المواريث ص١٨٢، أحكام الميراث والوصية ص١٧٤، الوصايا والفرائض ص٢٥٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢١.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/٤٩٠)، كشاف القناع (٤/٥٢٤)، المغني (٩/١١٣)، إرشاد الفارض ص٤١٠، الجامع الحديث ص٣٥٤، المفيد ص٣٥١، العذب الفائض (٢/٥٦ـ٥٧).

ونضرب مثالاً على وجود خنثيْن، ونحله حسب المذاهب السابقة، كما لو ماتت امرأة عن: زوج، وابن، وولدين خنثى:

أولاً: حل المسألة حسب المذهب الحنفي بالأخذ بأقل النصيبين للخنثى، وأحسن النصيبين للورثة:

	٢٠		٤	٥			٥	٤			٥	٤	
	ذكران	٤	أنثيان	٤	١٦	ذكر وأنثى	٤	٢٠	أنثى وذكر	٤	٢٠	٨٠
١/٤	زوج	١	١/٤ زوج	١	٤	١/٤ زوج	١	٥	١/٤ زوج	١	٥	٢٠
ع	ابن	١	ابن	٣	٦	ابن	٣	٦	ابن	٣	٦	٣٠
	ابن (خنثى)	١	ع بنت (خنثى)		٣	ع ابن (خنثى)		٦	ع بنت (خنثى)		٣	١٥
	ابن (خنثى)	١	بنت (خنثى)		٣	بنت (خنثى)		٣	ابن (خنثى)		٦	١٥

تم حل المسألة على أربع مراحل، ثم قارنا بين أصول المسائل الأربع (٤،١٦،٢٠،٢٠)، فتبين أن الجامعة لها (٨٠) فقسمنا ذلك على كل مسألة، ووضعنا ناتج القسمة فوق المسألة، وتمّ التصحيح واختيار المسألة الثانية لأنها الأقل للخنثيين، وهي الأحسن والأفضل للابن، ولم يختلف نصيب الزوج، وحصلنا على سهام كل وارث.

ثانياً: حل المسألة حسب المذهب الشافعي بأقل النصيبين للخنثيين والورثة، ووقف الباقي:

	٢٠		٤	٥			٥	٤			٥	٤	جامعة	
	ذكران	٤	أنثيان	٤	١٦	ذكر وأنثى	٤	٢٠	أنثى وذكر	٤	٢٠	٨٠	موقوف
١/٤	زوج	١	١/٤ زوج	١	٤	١/٤ زوج	١	٥	١/٤ زوج	١	٥	٢٠	
ع	ابن	١	ابن	٣	٦	ابن	٣	٦	ابن	٣	٦	٣٠	١٠
	ابن (خنثى)	١	ع بنت (خنثى)		٣	ع ابن (خنثى)		٦	ع بنت (خنثى)		٣	١٢	٣
	ابن (خنثى)	١	بنت (خنثى)		٣	بنت (خنثى)		٣	ابن (خنثى)		٦	١٢	٣

تبين أن المسألة الأولى هي الأقل للابن (٢٠)، ونصيب الزوج لا يتغير، وتبين أن المسألة الثالثة هي الأسوأ للخنثيين، لكل منهما نصيبه، والفرق (١٦) يبقى موقوفاً حتى يتبين الأمر، أو يصطلح الورثة، أو يموت الخنثيان، فيكون نصيب كل منهما لورثته، والفارق حسب الصلح، وهنا يكون للابن حصراً.

ثالثاً: حل المسألة حسب المذهب المالكي وأبي يوسف، بإعطاء متوسط الأنصباء للجميع:

	ذكران	٢٠ ٤	أنثيان	٥ ٤	٤ ١٦	ذكر وأنثى	٥ ٤	٤ ٢٠	أنثى وذكر	٥ ٤	٤ ٢٠	٤ الجامعة ٨٠	٣٢٠
$\frac{1}{4}$	زوج	١	$\frac{1}{4}$ زوج	١	٤	$\frac{1}{4}$ زوج	١	٥	$\frac{1}{4}$ زوج	١	٥	$\frac{٨٠}{٤}$	٨٠
ع	ابن	١	ع ابن	٣	٦	ع ابن	٣	٦	ع ابن	٣	٦	$\frac{١٨}{٤}$	٩٨
	ابن (خنثى)	١	بنت (خنثى)		٣	ابن (خنثى)		٦	بنت (خنثى)		٣	$\frac{٧١}{٤}$	٧١
	ابن (خنثى)	١	بنت (خنثى)		٣	بنت (خنثى)		٣	ابن (خنثى)		٦	$\frac{٧١}{٤}$	٧١

نقوم بحل المسألة على أربع افتراضات، ونقارن بين أصول المسائل الأربع، فتبين أن الجامعة ٨٠، ونقسمها على أصول المسائل، ثم نضرب سهام كل وارث في كل مسألة بجزء السهم الذي وضع أعلى المسألة، ونجمع سهام كل وارث في المسائل الأربع، ونقسم الناتج على ٤ وهو رقم الافتراضات، وهو عدد المسائل، وبما أن النتائج لا تنقسم على ٤ بعدد صحيح، فنضرب الجامعة بأربعة، فتكون النتيجة ٣٢٠، ويأخذ كل وارث متوسط الحالات الأربع.

ومثل ذلك: مات عن: ابن، وبنت، وخنثيين، أو مات عن: ولد خنثى، وولد أخ خنثى، وعم، أو مات عن: ابن، وولدين خنثيين[1].

---

(١) التحفة ص٢٢٩، المغني (٩/ ١١٣)، إرشاد الفارض ص٤١٠.

المبحث الرابع

ميراث مجهول النسب

الميراث فرع عن النسب، ويتبعه في أحكامه، وهو ما سبق بيانه في أسباب الإرث: بالقرابة والنسب.

فإن كان الشخص مجهول النسب فينقطع الميراث، ولكن أين يذهب ماله؟ كما لو كان الإنسان لقيطاً، أو انقطع نسبه بسبب الملاعنة وهو ولد اللعان، أو كان الشخص ولد زنى، هذا ما ندرسه في هذا المبحث في ثلاثة فروع.



الفرع الأول
ميراث اللقيط

اللقيط بمعنى الملقوط، فيعل بمعنى المفْعُول، وهو الطفل المنبوذ المطروح على الأرض، وقد تخلى عنه والداه خوفاً من مسؤولية إعالته، أو فراراً من تهمة الريبة.

والتقاطه فرض كفاية على المسلمين، ويتحمل بيت المال نفقته، ويوكل شخصاً بأجر أو تبرع للعناية به، ولتربيته وتعليمه، ورعاية جميع شؤونه حتى يكبر ويصبح مسؤولاً عن نفسه، وله أحكامه الكثيرة التي أفرد الفقهاء له باباً مستقلاً في كتب الفقه[1].

وإذا تزوج اللقيط، ورزق بالأولاد ثم مات فميراثه لزوجته وأولاده حصراً، وإن مات قبل ذلك من غير وارث، وترك مالاً، فماله لبيت مال المسلمين، عملاً بقاعدة «الغرمُ بالغنم» فكما تولى بيت المال الإنفاق عليه، وهذا غرم، فتكون تركته ـ إن لم يكن لها مستحق[2] ـ لبيت المال، وهذا غنم،

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٢٥١)، المغني (٨/ ٣٥٠)، حاشية الدسوقي (٤/ ١٢٤)، مغني المحتاج (٢/ ٤١٨)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٦٩).

(٢) يشيع اليوم ـ أحياناً ـ تبني الأولاد، وهذا حرام قطعاً، وغير جائز، ولا تترتب عليه الأحكام، لأن التبني باطل في الشريعة والقانون، أما إذا أقر شخص بالبنوة، وتوفرت شروط الإقرار بذلك كجهالة النسب، واحتمال السن، ثبتت بنوته منه على مسؤوليته أمام الله تعالى، ويترتب له جميع حقوق النسب ومنها الإرث من المقر، وهو ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ١٣٤ـ١٣٦) انظر الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥، ومثل ذلك في القانون الكويتي (م/ ١٧٣ـ١٧٤).

كالأموال الضائعة التي لا يعرف أصحابها، ولأن بيت المال وارث من لا وارث له، وهذا قول الأئمة الأربعة وجماهير الفقهاء[1].

وفي رواية عن الإمام أحمد، وهو قول شريح، وإسحاق، وابن تيمية أن إرث اللقيط لملتقطه[2]، لما روى واثِلَة بن الأَسْقَع، قال: قال رسول الله ﷺ: «المرأةُ تُحرِزُ ثلاثة مواريث: عتيقَها، ولقيطَها، وولدَها الذي لاعنت عليه»[3].

☆ ☆ ☆

(١) كشاف القناع (٤/ ٢٥٧)، المغني (٨/ ٣٥٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ١٢٥)، مغني المحتاج (٢/ ٤٢١)، حاشية ابن عابدين (٤/ ٢٧٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣٢)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥، الجامع الحديث ص٣٦٠، الأحوال الشخصية السباعي والصابوني ص٦١٠، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٨.

(٢) المغني (٨/ ٣٥٩)، كشاف القناع (٤/ ٢٥٧)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣٣)، الجامع الحديث ص٣٦٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٠، ص٦١٠ (عن الإنصاف ٧/ ٣٠٣).

(٣) رواه أبو داود (٢/ ١١٢)، كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الملاعنة، والترمذي (٦/ ٢٩٩، وقال: حديث حسن غريب، وابن ماجه (٢/ ٩١٦)، والإمام أحمد (٣/ ٤٩٠، ٤/ ١٠٧) قال ابن المنذر عن الحديث: «لا يثبت» (كشاف القناع ٤/ ٢٥٧).

الفرع الثاني

ميراث ولد اللعان

ولد اللعان هو من ولد على فراش الزوجية الصحيح، ولكن الزوج نفى نسبه منه، وأنكر بنوته له، وذلك بعد وقوع ملاعنة بين الزوجين على الوجه المحدد شرعاً، لوجود سببه، وهو قذف الزوج زوجته المدخول بها بفعل الزنا، أو إنكار من ولد على فراشه منها، وذلك بأن يحلف خمسة أيمان بصدقه، وتَدْرأ عن نفسها التهمة بحلف خمسة أيمان أيضاً، ويحكم القاضي بالتفريق وقطع نسب الولد عن أبيه عند الحنفية، وقال الجمهور: يتم نفي النسب من الزوج بعد الملاعنة، ويبقى نسبه من أمه فقط، وله أحكام في كتب الفقه.

وبما أن نسب ولد اللعان انقطع من أبيه فلا يرث من الأب ولا من الأقارب من جهة الأب، ولا يرثونه لعدم وجود سبب الإرث، وهو القرابة الثابتة بالنسب الصحيح، وذلك بإجماع الفقهاء.

أما نسب ولد اللعان من أمه فثابت، ولذلك يرثها، ويرث ممن مات من جهتها، كما ترثه الأم ويرثه الأقارب من جهة الأم، باتفاق المذاهب[1].

وهذا ما أخذ به القانون السوري (م/ ٣٠٣) «يرث. . . ولد اللعان من الأم

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠)، المهذب (٤/ ٩٩، ٥/ ٤٠٧)، المغني (٩/ ١١٤-١١٩-١٢٠)، حاشية الدسوقي (٢/ ٤٥٧، ٤٦٢، ٤٦٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣١)، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٣، الميراث المقارن ص٢١١، العذب الفائض (١/ ٣٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥، أحكام الميراث والوصية ص٣٧٥، الجامع الحديث ص٣٥٩، وفي رواية عند الحنابلة أن الأم هنا ترث بالفرض وبالتعصيب (المغني ٩/ ١١٩، الميراث المقارن ص٢١١).

وقرابتها، وترثه الأم وقرابتها» وسبق إلى ذلك قانون المواريث المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م[١]، وهو نص القانون الكويتي (م/ ٣٣٥).

وإذا تزوج ولد اللعان وأنجب أولاداً، فترثه زوجته، وأولاده باتفاق لثبوت النسب منه، فلو مات ولد اللعان عن: أم، وزوجة، وابن، وبنت، فللأم السدس، وللزوجة الثمن، وللابن والبنت الباقي تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين، ولا شيء لوالده الملاعن، وكأنه لم يكن.

ومثل لو مات ولد اللعان عن: أم، وإخوة لأم، وأخ لأب، فالأم تأخذ السدس لوجود عدد من الإخوة لأم، وللإخوة لأم الثلث للتعدد وعدم الحاجب، ولا شيء للأخ لأب، لأنه لم يثبت النسب من الأب، ويرد الباقي على الأم والإخوة لأم.

ولو مات ولد اللعان عن: أم، وأخ لأم، كان للأم الثلثان فرضاً، ورداً، وللأخ لأم الثلث فرضاً ورداً[٢].

واستدل العلماء على ميراث ولد اللعان من أمه بحديث واثلة بن الأسقع السابق «المرأة تُحْرِز ثلاثة مواريث. . . وولدها الذي لاعنت عنه»[٣]، وحديث سهل بن سعد ـ في المتلاعنين ـ قال: «وكانت حاملاً، فأنكر حملها، فكان ابنها يُدعى إليها، ثم جَرت السُّنة في الميراث أن يرثها، وترث منه ما فرض الله عز وجل لها»[٤]، وحديث مكحول قال: «جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعَنَة لأمه، ولورثتها من بعدها»[٥].

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥، الميراث المقارن ص٢١١.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (١/ ٤٣٢)، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٤.

(٣) سبق تخريجه في ميراث اللقيط صفحة ٣٤٩.

(٤) رواه أبو داود (١/ ٥٢٢) كتاب الطلاق، باب اللعان.

(٥) رواه أبو داود (٢/ ١١٣، كتاب الفرائض) باب ميراث ابن الملاعنة.

الفرع الثالث

ميراث ولد الزنى

ولد الزنا هو الولد الذي جاءت به أمه من طريق غير شرعي، بعلاقة محرمة، وهي الزنا، ولو كان الزنا بشبهة، وسقط الحد للشبهة، يبقى الولد كذلك.

وولد الزنا لا يثبت نسبه من أب، لأن النسب تكريم وشرف، والزنا فاحشة وحرام، فلا يثبت الشرف والتكريم والنسب، من الزنا والفاحشة والحرام، ولا يثبت النسب من الزاني، ولاحتمال أن يكون تخلق من زان آخر، إلا إذا اعترف وأقر شخص بالبنوة، ولم ينسبها للزنا، فيثبت النسب منه إن توفرت شروط الإقرار بالنسب، أما الزنا فليس طريقاً مشروعاً للعلاقة بين الرجل والمرأة والنسب.

واتفق العلماء أن ولد الزنا لا يرث من أب وأقارب الأب، لعدم ثبوت النسب، فلا يرث به، عند المذاهب الأربعة، ولا يرثون منه.

وينسب ولد الزنا إلى أمه، لأن ولادته منها ثبتت قطعاً حساً وبالمعاينة، وقال فقهاء المذاهب الأربعة بأن ولد الزنا يرث من أمه، ومن أقاربها، ويرثون منه، لثبوت الجزئية بينه وبينهم(١).

وذهب الشيعة الإمامية إلى أنه لا توارث أيضاً بين ولد الزنا وبين أمه وقرابتها، قياساً على عدم إرثه من أبيه الزاني وقرابته، لأن الميراث نعمة أنعم

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٨٠٠).

الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣١)، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٢، أحكام الميراث والوصية ص١٧٥، الجامع الحديث ص٣٥٩، الميراث المقارن ص٢١١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٤.

الله بها على الوارث، فلا يجوز أن يكون سببها الجريمة، وهي جريمة الزنا[1].

وفرق الشيعة بين ولد الزنا وولد اللعان في الميراث من أمه، بأن نسبة ولد اللعان إلى أمه ليس عن طريق الجريمة المؤكدة، وقد يكون الأب ظالماً ومفترياً في نفي نسبه منه، والأم بريئة وصادقة في ادعائها أن الولد من زوجها[2].

ويرد على ذلك أن هذا عقوبة للولد، وهو بريء من الجريمة، ولا ذنب له فيها، والجرعة جريمة الأم، فلا يعاقب الولد بجريمة أمه[3]، وأخذ القانون برأي المذاهب الأربعة في سورية (م/ ٣٠٣)، ومصر (م/ ٤٦).

وثبت في السنة أن رسول الله ﷺ قال: «أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا لا يرث، ولا يُورث»[4]، قال الترمذي: «والعمل على هذا عند أهل العلم أن ولد الزنا لا يرث من أبيه»[5].

فإن كبر ولد الزنا وتزوج، وأنجب أولاداً، ثبت الميراث بالنكاح، وبالنسب لأولاده، وهكذا يتوارث ولد الزنا مع أمه، وإخوته لأمه، وزوجه أو زوجته، وأولاده، ثم ذوي الأرحام من جهة الأم فإن لم يكن له أحد فإرثه إلى بيت المال[6].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣١)، أحكام الميراث والوصية ص١٧٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٦.
(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٨.
(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣١)، الجامع الحديث ص٣٦٠، أحكام الميراث والوصية ص١٧٥ـ١٧٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥.
(٤) رواه الترمذي (٦/ ٢٩٧).
(٥) سنن الترمذي مع تحفة الأحوذي (٦/ ٢٩٧).
(٦) أحكام الميراث والوصية ص١٧٥، الميراث المقارن ص٢١١، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٢.

المبحث الخامس

ميراث الغرقى والهدمى والحرقى ونحوهم

تقدم في شروط الإرث أن تتحقق حياة الوارث عند موت مورثه، فإذا فقد هذا الشرط فلا توارث، كما لو جهل وقت وفاة المورث، أو جهل وقت وفاة الوارث وهل كان باقياً على قيد الحياة عند وفاة من يرثه منه.

وقد يموت اثنان فأكثر معاً، وبينهم سبب من أسباب الإرث من قرابة أو زوجية، ويقع الموت معاً في حالات عدة، غرق سفينة، وانهدام بيت، وحريق مدمر، وسقوط طائرة، وحادث سيارة، أو تسمم جماعي، أو قتل في معركة، أو فتنة، ولم يعلم المتقدم والمتأخر في الموت، ومثل ذلك إذا مات متوارثان في مكانين مختلفين، وجهل تاريخ الوفاة، وغير ذلك من كوارث الحياة المتنوعة[1].

ففي هذه الحوادث يقع أحد الاحتمالات الخمسة، وهي:

١ـ أن يعلم موت السابق منهم بيقين، فالمتأخر، ولو بثانية واحدة، يرث المتقدم لتوفر شرط الميراث باتفاق العلماء، ثم يوزع ميراث المتأخر على ورثته.

---

(١) حاشية ابن عابدين (٧٩٨/٦)، حاشية الدسوقي (٤٨٧/٤)، المهذب (٨٣/٤)، مغني المحتاج (٢٦/٣)، الروضة (٣٢/٦)، كشاف القناع (٥٢٥/٤)، المغني (١٧٠/٩)، السراجية ص٣٣٧، العذب الفائض (٩٦/٢)، الرحبية ص١٥٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٤٢٩/٨)، الميراث المقارن ص٢١٣، أحكام الميراث والوصية ص١٧٠، المواريث ص١٩٧، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٥، الوصايا والفرائض ص٢٥٣، المفيد ص٢٥٣، التحفة ص٢٣١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٥.

٢ـ أن يتأكد موتهم معاً بيقين، فلا يرث أحدهم من الآخر، باتفاق، لانتفاء شرط الميراث.

٣ـ أن يعرف موت السابق، وموت اللاحق، وقت الحادثة، أو بعدها، ثم يشتبه الأمر، أو ينسى بعد مضي الزمن، فهنا يوقف الميراث إلى البيان أو الصلح، وإلا طبق عليهم حكم الغرقى والهدمى والحرقى ونحوهم، الآتي.

٤ـ أن يعرف موت أحدهم يقيناً، ويبقى صراخ الآخر تحت الأنقاض ثم يموت، ولكن لم يُعلم من هو السابق، ومن هو المتأخر.

٥ـ أن يجهل موتهم جميعاً، ولا يعرف عنهم شيء قطعياً[١].

والكلام عن ميراث الغرقى والهدمى والحرقى ونحوهم في الحالات الثلاث الأخيرة، بسبب الخلل في توفر شروط الميراث.

آراء الفقهاء في توريث الغرقى ونحوهم:

اختلف الفقهاء في توريث من جهلت وفاتهم كالغرقى ونحوهم على قولين:

القول الأول: لا يرث بعضهم من بعض، لفقدان شرط الإرث، وهو تحقق حياة الوارث وقت وفاة المورث، وإلا فلا توارث بالشك.

وهذا قول الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية، وهو مروي عن أبي بكر الصديق وعمر وزيد وابن عباس، ومعاذ والحسن بن علي رضي اللهُ عنهم، وقال به عمر بن عبد العزيز، والزهري، والأوزاعي والحسن البصري وغيرهم، وهو رواية عن الإمام أحمد[٢].

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٢٧)، الوصايا والفرائض ص٢٥٣، المواريث ص١٩٧، المفيد ص٣٥٤، المهذب (٤/ ٨٣)، الميراث المقارن ص٢١٣.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٩٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٧)، المهذب (٤/ ٨٣)، =

واستدلوا على رأيهم بما يلي:

١ـ روى خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه رضي اللهُ عنهما أنه قال: أمرني أبو بكر الصديق رضي اللهُ عنه بتوريث أهل اليمامة (الذين قاتلوا مسيلمة الكذاب وقتلوه برئاسة خالد بن الوليد في زمن أبي بكر رضي اللهُ عنهما) فورثت الأحياء من الأموات، ولم أورث الأموات بعضهم من بعض، وأمرني عمر رضي اللهُ عنه بتوريث أهل طاعون عَمْواس (قرية بفلسطين قريبة من الرملة)، وكانت القبيلة تموت بأسرها، فورثت الأحياء من الأموات، ولم أورث الأموات بعضهم من بعض، وكذا نقل عن علي رضي اللهُ عنه في قتلى الجمل وصفّين[١].

٢ـ روى يحيى بن سعيد: «أن قتلى اليمامة، وقتلى صفين، والحرة، لم يُورثوا بعضهم من بعض، وورثوا عصبتهم الأحياء»[٢].

٣ـ روى جعفر بن محمد عن أبيه: «أن أم كلثوم بنت علي، توفيت هي وابنها زيد بن عمر، فالتقت الصيحتان في الطريق، فلم يُدر أيهما مات قبل صاحبه، فلم ترثه، ولم يرثها، وأن أهل صفّين، وأهل الحرة، لم يتوارثوا»[٣].

٤ـ إن سبب استحقاق كل منهما ميراث صاحبه غير معلوم باليقين، وإذا

= مغني المحتاج (٣/٢٦)، كشاف القناع (٤/٥٢٥)، المغني (٩/١٧٠)، السراجية ص٣٣٧، العذب الفائض (٢/٩٩)، الرحبية ص١٥٦، التحفة ص٢٣١، علم الفرائض والمواريث ص٢٩٥.

(١) السراجية ص٣٣٩ـ٣٤٠.

(٢) رواه البيهقي (٦/٢٢٢)، وسعيد بن منصور في السنن (١/٨٦)، المغني (٩/١٧٢).

(٣) المغني (٩/١٧٢).

لم يتيقن السبب لم يثبت الاستحقاق، لأنه لا يتصور ثبوته بالشك[1]، والسبب هنا بقاء الوارث حياً بعد موت مورثه، وحياته لا تعلم باليقين، بل بطريق الظاهر واستصحاب الحال السابقة، والاستصحاب عند الحنفية حجة للدفع، لا للإثبات والاستحقاق[2].

٥ـ لقد تحقق الموت، ولم يعلم السابق، فيجعلان كأنهما وقعا معاً، كما إذا تزوج امرأة ثم تزوج أختها، ولم يُدر السابق منهما، فإنه يجعل كأنهما وقعا معاً، ويفسد النكاح، فكذا هنا يجعل الأخوان مثلاً كأنهما ماتا معاً حقيقة، فلا يرث أحدهما الآخر، كما لم يرث في صورة اجتماع الموتين حقيقة بالاتفاق[3].

فإذا مات أخوان بغرق أو حادث سيارة مثلاً، ولا يعلم أيهما مات أولاً أو آخراً، وترك أحدهما زوجة وبنتاً وأخاً لأب، وترك الثاني أخاً لأب فقط، فلا يرث أحد الأخوين من الآخر شيئاً، بل تقسم تركة الأول على ورثته، فتأخذ الزوجة الثمن، والبنت النصف، والباقي لأخيه لأبيه تعصيباً، وتكون تركة الثاني لأخيه لأبيه لأنه عصبة.

وكذا لو مات زوجان بحادث، فلا يرث أحدهما من الآخر، وإنما توزع أموال كل منهما على ورثته، لعدم تحقق شرط الإرث في كل منهما، وهو تحقق حياته عند موت الآخر[4].

القول الثاني: يرث بعضهم من بعض، مع تفصيل فيه، وهو قول الإمام أحمد المعتمد عند الحنابلة، وقال به إياس بن عبد الله المزني، والحسن، وحميد

---

(١) المراد من السبب هنا ما يتوصل به إلى شيء، والحياة سبب استحقاق الميراث بهذا المعنى، وإن اعتبر شرطاً (السراجية ص٣٣٨).

(٢) السراجية ص٣٣٩، المغني (٩/ ١٧٢).

(٣) السراجية ص٣٣٩، المغني (٩/ ١٧٢).

(٤) السراجية ص٣٤٠، أحكام الميراث والوصية ص١٧٠، المفيد ص٣٥٥، التحفة ص٢٣٢.

الأعرج، وعبد الله بن عتبة، وابن أبي ليلى، وإبراهيم النخعي، والشعبي، وروي ذلك أيضاً عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم[1].

وفصل الإمام أحمد حسب ثلاث حالات:

١ـ إذا علم موت المتوارثين معاً فلا إرث لأحدهما من الآخر، وهذا يتفق فيه مع رأي الجمهور السابق.

٢ـ إذا مات المتوارثان، ولم يعلم سبق أحدهما الآخر، أو عُلم أن أحدهما مات أولاً، ولم يُدر أيهما على التعيين، ثم اختلف الورثة من الميتين، وادعى ورثة كل منهما سبق موت الآخر، ولا بينة لهم، أو كانت لكل منهم بينة، وتعارضت البينتان، فيتحالفوا، ولا توارث بينهما، كما قال الجمهور، لأنه لم يثبت موت أحدهما قبل الآخر، فأشبه ما لو علم موتهما معاً فلا يتوارثان.

٣ـ إذا مات المتوارثان، ولم يعلم سبق أحدهما، أو علم ولم يُدر أيهما، ولم يدّع ورثة كل منهما سبق موت الآخر، ورث كل ميت صاحبه من تلاد ماله دون طارفه، أي من ماله القديم الذي مات وهو يملكه، دون ما ورثه من الميت، حتى لا يرث كل منهما مال نفسه، فيكون وارثاً وموروثاً، وحياً وميتاً في آن واحد، وهو ممنوع.

واستدل أصحاب الإمام أحمد على ذلك بما يلي:

١ـ روى إياس بن عبد الله المزني: «أن النبي ﷺ سئل عن قوم وقع عليهم بيت، فقال: يرث بعضهم بعضاً»[2].

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٥٢٥)، المغني (٩/ ١٧٠)، العذب الفائض (٢/ ٩٧)، السراجية ص٣٣٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢٩)، أحكام الميراث والوصية ص١٧١، الميراث المقارن ص٢١٤، المفيد ص٣٥٥، الوصايا والفرائض ص٢٥٥.

(٢) رواه سعيد بن منصور في (السنن ١/ ٨٥)، عن المغني (٩/ ١٧٢)، ورواه البيهقي =

٢ـ حكى الشعبي أنه: «وقع الطاعون بالشام عام عَمْواس، فجعل أهل البيت يموتون عن آخرهم، فكتب في ذلك إلى عمر رضي اللهُ عنه، فكتب عمر رضي اللهُ عنه: أن ورثوا بعضهم من بعض»[١].

٣ـ الاستصحاب: إن حياة كل واحد قبل الحادث كانت ثابتة بيقين، فنتمسك بهذا الأصل، وهو الحياة، ونستصحبه، لأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، والموت في تلك اللحظة مشكوك فيه، فلا يثبت الحرمان بالشك إلا فيما ورثه كل منهما من صاحبه، لأجل الضرورة، وما ثبت بالضرورة لا يُتعدى عن محلها، وما عدا ذلك فلا ضرورة فيه، وقد توفر الشرط وهو استصحاب الحياة السابقة، لأن اليقين لا يزول بالشك، كمن تيقن طهارة وشك في الحدث، ولذلك يرث كل واحد من الغرقى الآخر من ماله السابق فقط، دون ما ورثه من صاحبه، حتى لا يقع الدور، وما ورثه كل منهما من مال صاحبه يوزع من جديد على ورثته الآخرين[٢].

= (٦/ ٢٢٣)، والدارقطني (٤/ ٧٤)، وقال ابن قدامة: «والصحيح أن هذا إنما هو عن إياس نفسه، وأنه هو المسؤول، وليس رواية عن النبي ﷺ، هكذا رواه سعيد في سننه، وحكاه الإمام أحمد عنه، المغني (٩/ ١٧٢).

(١) رواه البيهقي (٦/ ٢٢٢)، وكان ذلك سنة ١٨هـ، وعَمْواس من العماسة، وهي الشدة، وكان طاعوناً شديداً (المغني ٩/ ١٧١، الميراث المقارن ص٢١٤).

(٢) الميراث المقارن ص٢١٥، أحكام الميراث والوصية ص١٧٢، المغني (٩/ ١٧٢).

وقال أبو ثور وابن سريج وطائفة من البصريين: يعطى كل وارث اليقين، ويوقف المشكوك فيه حتى يتبين الأمر، أو يصطلحوا (المغني ٩/ ١٧٢ـ١٧٣).

وقال ابن أبي ليلى، وهو المنقول عن علي وابن مسعود رضي اللهُ عنهما: يرث بعضهم من بعض إلا ما ورث كل واحد منهم من مال صاحبه، ولم يفرقوا بين حالتي اتفاق الورثة واختلافهم كما فصل الإمام أحمد والحنابلة (الوصايا، والفرائض، ص٢٥٤).

ويردُّ على الحنابلة أن توريث كل واحد منهما خطأ يقيناً، لأنه لا يخلو من أن يكون موتهما معاً، أو سبق أحدهما به، وتوريث السابق بالموت، وكذا الميت معه، خطأ مخالف للإجماع، ولأنه يلزم من توريث كل منهما أن يكون وارثاً وموروثاً، بل حياً وميتاً في آن واحد، وهو باطل، وأن ما رواه إياس ليس بصحيح عن النبي ﷺ كما بينه ابن قدامة نفسه، وما حكاه الشعبي عن عمر رضي اللهُ عنه لا يقوى على معارضة حديث خارجة عن زيد رضي اللهُ عنه[١].

فلو مات زوجان في حادثة، ولم يعلم من مات منهما أولاً، فيوزع مال الرجل على ورثته (مع الزوجة)، ويوزع مال الزوجة على ورثتها (مع الزوج)، ثم يوزع ما خصّ الزوجة في الحالة الأولى على ورثتها فقط، ويوزع ما خص الزوج في المسألة الثانية على ورثته فقط[٢].

موقف القانون:

أخذ قانون المواريث المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣م بما ذهب إليه الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية، في المادة الثالثة منه، ونصها: «إذا مات اثنان، ولم يعلم أيهما مات أولاً، فلا استحقاق لأحدهما في تركة الآخر، سواء أكان موتهما في حادث واحد أم لا»، وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بذلك، واقتبس النص السابق في المادة ٢٦١[٣] وكذا القانون الكويتي (م/ ٢٩٠) كالمصري حرفياً.

---

(١) الميراث المقارن ص١١٧ وما بعدها.

(٢) الوصايا والفرائض ص٢٥٥.

(٣) الميراث المقارن ص٢١٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٣٠)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٠٩، وقارن: الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٦، فإنه قال: «وقد سكت قانون الأحوال الشخصية السوري عن بيان ذلك، اكتفاء منه بما تمَّ بيانه في شروط الإرث في المادة ٢٦٠ منه» والصواب المادة ٢٦١.

الفصل التاسع عشر
استحقاق التركة عند فقد الورثة

بحثنا سابقاً في فصل: التركة والحقوق المتعلقة بها درجات استحقاق الميراث[1]، وأنهم ثماني درجات، أربع متفق عليها بين المذاهب اليوم، وهم ١ـ أصحاب الفروض، ٢ـ أصحاب العصبة، ٣ـ الرد على أصحاب الفروض غير الزوجين، ٤ـ ذوو الأرحام، وعرضنا أحكام هذه الدرجات تفصيلاً.

وهناك أربع درجات للميراث مختلف فيها، وهي: ١ـ الرد على أحد الزوجين، ٢ـ المقر لهم بنسب على الغير، ٣ـ الموصى له بما زاد عن ثلث التركة، ٤ـ بيت المال أو الخزانة العامة للدولة، ونصت عليها القوانين المعاصرة مرتبة بهذا الترتيب، ونعرض كل درجة بفقرة مستقلة، ثم نبين حكم تعدد جهات القرابة.

أولاً: الرد على أحد الزوجين:

بينا ـ سابقاً ـ أنه حصل الاتفاق أخيراً على رأي سيدنا علي رضي الله عنه بالرد على أصحاب الفروض غير الزوجين، ويتم ذلك في الدرجة الثالثة من الميراث، بعد أصحاب الفروض والعصبات، فإن لم يوجد أحد يردّ عليه فتأتي درجة ميراث ذوي الأرحام.

فإن لم يوجد أحد من أصحاب الفروض الذين يرد عليها، ولم يوجد أحد من ذوي الأرحام فقد أخذ القانون المصري (م/ ٤ ، ٣٠)، والقانون السوري (م/ ٢٨٨ ف٢)، والمشروع الليبي (م/ ٥٣١) والقانون الكويتي (م/ ٣١٨ ب)

---

(١) ص٥٩، ٧١ـ٧٤.

برأي سيدنا عثمان رضي اللهُ عنه ورأي متأخري الحنفية بالرد على أحد الزوجين، مع اختلاف في ذلك، فعثمان رضي اللهُ عنه يجعل الرد على أحد الزوجين كالرد على سائر أصحاب الفروض، وقبل توريث ذوي الأرحام، أما القوانين المعاصرة فقد جعلت الرد على أحد الزوجين متأخراً على توريث ذوي الأرحام، فلا يردُّ على أحد الزوجين إذا وجد أحد ذوي الأرحام، وهذا يتفق مع قول المتأخرين من الحنفية، كما نقله ابن عابدين رحمه الله تعالى، فقال: «أفتى كثير من المشايخ بالرد عليهما إذا لم يكن من الأقارب سواهما، لفساد الإمام، وظلم الحكام في هذه الأيام»[1].

نصت المادة ٢٨٨ ف٢ من قانون الأحوال الشخصية السوري على أنه «يرد باقي التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبة من النسب، أو أحد أصحاب الفروض النسبية، أو أحد ذوي الأرحام»، وهو نفس نص قانون المواريث المصري (م/ ٣٠) والقانون الكويتي (م/ ٣١٨ ب).

وتطبيقاً لهذا النص فإن الرد على أحد الزوجين يتم عند فقد أصحاب الفروض النسبية، وفقد العصبات النسبية، وفقد ذوي الأرحام نهائياً، فإن لم يوجد أحد من هؤلاء، ووجد أحد الزوجين فإنه يأخذ جميع التركة فرضاً ورداً[2].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٨).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٨٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨)، المهذب (٤/ ١٠٣)، مغني المحتاج (٣/ ٧)، المغني (٩/ ٤٨، ٤٩)، كشاف القناع (٤/ ٤٧٩)، إرشاد الفارض ص٤١٤، السراجية ص٢٣٩، العذب الفائض (٢/ ٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦٠)، الميراث المقارن ص١٨١، ١٨٤، المواريث ص١١٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٦٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٦٧، أحكام الميراث والوصية ص١٤٠، الجامع الحديث ص٣٦٦.

ونص المشروع الليبي على الحكمة من ذلك، فقال: «بأن المشروع أخذ في أصل مشروعية الرد على الزوجين برأي عثمان بن عفان رضي اللهُ عنه، وجعل مرتبة هذا الرد بعد إرث ذوي الأرحام، لانعدام صلة القرابة، ونظراً لما في الأخذ بالرد عليهما من مصلحة ظاهرة، لأن صلة الزوجين في الحياة تقتضي بأن يكون لأحدهما ـ في حالة ما إذا لم يوجد وارث من ذوي الفروض، والعصبات وذوي الأرحام ـ الحق في مال الآخر بدلاً من المستحقين الآخرين، فيأخذ كل المال فرضاً ورداً»[1].

ويتحقق ذلك بكثرة في اللقيط أو اللقيطة إذا تزوج أحدهما، ولم يرزق بولد، فلا يعرف لهما نسب من أصحاب الفروض والعصبات والأرحام، فيردّ المال على الزوج أو الزوجة، كما يتحقق ذلك بكثرة في الزوج أو الزوجة إذا دخلا في الإسلام، ثم تزوجا، ولم يرزقا بولد، وبقي الأقارب على الدين السابق، فيكون الزوج أو الزوجة هو الوارث الوحيد فرضاً ورداً، ويتحقق ذلك نادراً في الأحوال العادية لمن انقطعت قرابته النسبية والرحمية.

ثانياً: المقر له بنسب محمول على الغير:

الإقرار بالنسب نوعان:

النوع الأول: الإقرار بالنسب على النفس، ويسمى الإقرار بالنسب المباشر، وهو الإقرار بالبُنوّة أو الأبوة، أو الأمومة، وهذا الإقرار يثبت به النسب إذا توفرت شروطه، وأهمها: أن يكون المقر له مجهول النسب، ثم يثبت بهذا النسب سائر حقوق النسب، ومنها الميراث، وهذا باتفاق المذاهب.

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص١٤١، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦٠)، العذب الفائض (٢/ ٢٥٦) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الأحوال الشخصية الكويتي ص٤٠٥.

النوع الثاني: الإقرار بالنسب على الغير، ويسمى الإقرار بالنسب غير المباشر، أو المحمول على الغير، وهو الإقرار بنسب محمول على غير المقر، كالأخوة والعمومة، والإقرار بالأجداد وأولاد الأولاد، فالإقرار بالأخوة هو تحميل للنسب على الأب، والإقرار بالعمومة هو تحميل للنسب إلى الجد، وقد يثبت النسب بالإقرار غير المباشر إذا صدقه المقر عليه، أو ثبت النسب بالبينة، أو صدر من جميع الورثة، كما هو مفصل في كتاب الإقرار في الفقه، ومتى توفرت سائر الشروط، وإذا ثبت النسب ترتب عليه الميراث باتفاق المذاهب، ويصبح من النوع أول (م/ ١٣٦ . أ. ش سوري).

أما إذا لم يثبت النسب في الإقرار المحمول على الغير فلا يسري هذا الإقرار إلا على المقر، ولا تترتب أحكام النسب الأخرى باتفاق، لكن قال الحنفية والمالكية والحنابلة: يستحق المُقَرُّ له بالنسب المحمول على الغير تركة المقر باعتباره أولى بها.

وجاء القانون المصري (م/ ٤١)، والقانون السوري (م/ ٢٩٨)، والمشروع الليبي (م/ ٥٠٤) والكويتي (م/ ٣٢٨ ب)، وأخذوا برأي الحنفية والمالكية والحنابلة.

وخالف الشافعية في ذلك، وقالوا: إن الإرث فرع عن النسب، وبما أن النسب لم يثبت فلا يثبت الإرث، ووافق الجمهور على هذه الحجة، لكنهم قالوا: إن المقر له لا يستحق التركة إرثاً، وإنما يأخذها ويستحقها على أنه أولى بها من غيره عند عدم أصحاب الفروض والعصبات والأرحام، أخذاً بالإقرار، وإعمالاً له، كما يشارك المقر له المقر في حصته الإرثية، أي إذا مات مورث للمقر، فإن المقر له يشاركه في ذلك مع خلاف جزئي في ذلك بين المذاهب[1].

---

(١) بين ابن قدامة ـ رحمه الله تعالى ـ هذا الخلاف، فقال: «إذا أقر بعض الورثة بمشارك في الميراث، فلم يثبت نسبه، لزم المقر أن يدفع إليه فضل ما في يده عن =

ونصت المادة ٢٩٨ من قانون الأحوال الشخصية السوري والمادة ٣٢٨ ب من القانون الكويتي على شروط استحقاق المقر له للتركة، وهي:

١ـ أن لا يثبت نسب المقر له من المقر عليه، وهذا يعني أنه إذا ثبت نسبه ببينة أو إقرار المقر عليه، فإن المقر له يستحق الإرث بالفرض أو التعصيب أو الرحم، لأنه يصبح من النوع الأول.

٢ـ أن لا يرجع المقر عن إقراره، أي أن يستمر المقر على إقراره حتى وفاته، فإن رجع عنه اعتبر باطلاً، ولا يستحق المقر له شيئاً، لأن الإقرار هنا بمثابة الوصية، ويحق للموصي ـ شرعاً ـ أن يرجع عن وصيته طوال حياته.

٣ـ أن لا يقوم بالمقر مانع من موانع الإرث، وهذا تطبيق للقاعدة العامة في موانع الإرث، فإن كان المقر له قاتلاً أو مخالفاً في الدين فلا يستحق شيئاً من التركة.

٤ـ أن يكون المقر له حياً وقت موت المقر، أو وقت الحكم باعتباره ميتاً،

= ميراثه، وهذا قول (أحمد) ومالك والأوزاعي والثوري...، وقال أبو حنيفة وأصحابه: يقاسمه ما في يده، لأنه يقول: أنا وأنت سواء في ميراث أبينا، وكأن ما أخذه المنكر تلف، أو أخذته يد عادية، فنستوي فيما بقي، وقال الشافعي وداود: لا يلزمه في الظاهر دفع شيء إليه، وهل يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى؟ قولان: أصحهما لا يلزمه» المغني (٩/ ١٣٩)، وانظر: كشاف القناع (٤/ ٥٤٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨١، ٤٨٢)، العذب الفائض (١/ ٤٠ـ٤١).

وما نقله ابن قدامة عن الشافعية غير دقيق في الجملة الأخيرة، فقال الشافعية: «يلزمه ديانة في الأصح» (انظر: الروضة ٤/ ٤٢٣)، المهذب (٥/ ٧٠٧)، مغني المحتاج (٢/ ٢٦٢)، المجموع (٢٠/ ٣٠٩) وانظر بحث الإقرار بالنسب وشروطه وأنواعه وآثاره في رسالتنا «وسائل الإثبات» (١/ ٢٧٠ وما بعدها).

وهذا تطبيق لقواعد شروط الإرث، فإن مات المقر له قبل المقر، أو مات المقر له قبل الحكم بوفاة المقر، إذا فقد بعد الإقرار، فلا يأخذ المقرُّ له شيئاً.

وتطبق بعض هذه الشروط على حالة مشاركة المقر له للمقر في الميراث.

وإذا لم يكن للمقر وارث من أصحاب الفروض والعصبات والأرحام، استحق المقر له كل المال، ويستحق ـ على قول الفقهاء خلافاً للقانون ـ الباقي بعد فرض أحد الزوجين، لأنه لما بطل الإقرار بالنسب بقي الإقرار بالمال صحيحاً، فيرثه المقر له بناء على إقرار مالكه[1].

ثالثاً: الموصى له بما زاد عن الثلث:

تثبت الوصية بالشرع، كما سيأتي، وحددها رسول الله ﷺ بالثلث، ليكون الباقي للورثة، فإن لم يكن للشخص وارث بالفرض أو التعصيب أو الرد أو الرحم، أو المقر له بنسب على الغير، وأوصى بجميع تركته، فيستحق الموصى له الثلث باتفاق حسب الشرع.

وقال الحنفية والإمامية وأحمد في الراجح: يأخذ الموصى له باقي التركة بالوصية، لأن منع الزيادة عن الثلث كان لمصلحة الورثة، لقوله ﷺ: «إنَّكَ إنْ تَذَر وَرَثَتَك أغنياءَ خيرٌ من أن تَدَعَهم عالةً يتكففون النَّاسَ»[2]، فإذا فقد الورثة

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٥)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨، ٤٨١)، المهذب (٥/ ٧٠٥،٧٠٧)، مغني المحتاج (٤/ ٢٦١)، الروضة (٤/ ٤٢٣)، كشاف القناع (٤/ ٥٣٧،٥٣٩)، المغني (٩/ ٤٨،٤٩،١٣٥)، العذب الفائض (١/ ٣٩)، السراجية ص٥٧، الميراث المقارن ص٢٣٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٠٤)، الجامع الحديث ص٣٦٨ـ٣٦٩، أحكام الميراث والوصية ص١٨٤ـ١٨٥، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٦٦،٦٨،٣٤٦، المفيد ص٣٩٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٦٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٠٨ـ٣٠٩.

(٢) هذا جزء من حديث صحيح، رواه البخاري في مواطن عدة (٣/ ١٠٠٦، =

فقد زال المانع من الوصية بالثلث.

وأخذ بهذا الرأي قانون الأحوال الشخصية السوري (م/٢٣٨ ف٤) (م/ ٢٦٢ ف٢)، وقانون الوصية المصري (م/ ٣٧،٤)، ونصها: «إذا لم توجد ورثة قضي من التركة... ما أوصى به فيما زاد على الحد الذي تنفذ فيه الوصية» وهو ما أخذ به حديثاً قانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢١٩).

وخالف في ذلك الإمام مالك والإمام الشافعي وأحمد في رواية، ومنعوا إعطاء الزائد عن الثلث إلى الموصى له، إلا إذا وجد ورثة وأجازوا الوصية، فإن لم يوجد وارث بالفرض أو التعصيب فإن المال يعتبر من حق بيت مال المسلمين، وكل المسلمين لهم حق في بيت المال، ولا يملك أحد منهم الإجازة[1].

قال السيد الشريف الجرجاني: «وإنما أُخر ذلك عن المقر له بناء على أن له نوع قرابة بخلاف الموصى له»[2].

= ٦/ ٢٤٧٦)، ومسلم (١١/ ٧٦)، وأبو داود (٢/ ١٠١)، والترمذي (٦/ ٣٠١)، والنسائي (٦/ ٢٠١)، وابن ماجه (٢/ ٩٠٤)، ومالك (الموطأ ص٤٧٦).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٢، ٧٦٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٦٨، ٤٢٧)، المهذب (٣/ ٧٠٨)، الروضة (٦/ ١٠٨)، مغني المحتاج (٣/ ٤٧)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٥، ٣٩٠)، المغني (٨/ ٥١٦)، علم الفرائض والموارث، المفتي ص٦٨، ٣٤٧، السراجية ص٥٨، ٥٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٠٦)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٦٨، لكنهما قالا: بإجماع الأئمة الأربعة، ولعله سبق قلم، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣١٠، الميراث المقارن ص١١٥، ٢٢١، الجامع الحديث ص٣٦٩، أحكام الميراث والوصية ص١٨٥، المفيد ص١٩٦.

(٢) السراجية ص٥٨، وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٧٦٥ـ٧٦٦).

رابعاً: بيت المال أو الخزانة العامة للدولة:

إذا لم يوجد أحد الورثة، أو درجة من درجات استحقاق التركة السبعة السابقة، فقد اتفق الفقهاء على استحقاق بيت مال المسلمين للتركة التي لا يوجد لها مستحق، ويسمى اليوم الخزانة العامة للدولة.

ويوضع المال ـ حكماً ـ عند الحنفية والحنابلة في بيت المال، على أساس رعاية المصالح في مال ضائع لا مالك له، ويصرف في المصالح العامة، مال اللقطة، ومال غير المسلم إذا مات ولا وارث له.

وقال متقدمو المالكية والشافعية: يستحق بيت المال ذلك إرثاً كالعصبة، لذلك يقدم على الرد، وذوي الأرحام، لقوله ﷺ: «من ترك مالاً فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه»[1]، فبيت المال يرث من لا وارث له، وذلك لأن الغُرْم بالغُنْم، فبيت المال يكلف بواجبات كثيرة للمواطنين، فيستحق المال الذي لا وارث له، وينفق في المصالح العامة على الفقراء والمحتاجين، وسائر حاجات المجتمع التي تحقق الأهداف السامية الإنسانية للمجتمع والدولة والأمة، واشترط الشافعية أن يكون بيت المال منتظماً، ولم يشترط ذلك المالكية[2].

وقال متأخرو المالكية والشافعية بالرد على أصحاب الفروض، عدا

---

(١) هذا الحديث سبق تخريجه ص٨١.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/٧٦٦)، حاشية الدسوقي (٤/٤٦٨)، المهذب (٤/١٠٣)، مغني المحتاج (٣/٦)، إرشاد الفارض ص١٦٦، السراجية ص٥٨، ٥٩، ٢٣٩، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٧١، ٣٤٨، المفيد ص١٩٦، الجامع الحديث ص٣٧٠، أحكام الميراث والوصية ص١٨٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٠٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٤٦٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٤٤.

الزوجين، وتوريث ذوي الأرحام، كالحنفية والحنابلة، فإن لم يوجد أحد ممن سبق فيوضع المال في الخزانة العامة للدولة، ويصرف في المصالح العامة.

وهذا ما نص عليه قانون المواريث المصري (م/ ٤ ف٢)، والكويتي (م/ ٢٩١جـ)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (المادة ٢٦٢ ف٣)، وجاء فيها: «إذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقي منها إلى الخزانة العامة».

خامساً: تعدد جهات القرابة:

إن القرابة سبب للميراث، وغالباً ما تكون قرابة الوارث من المورِّث من جهة واحدة فيرث بها، وهو الأعم والأغلب، كما سبق بيانه في الفروض والعصبات وذوي الأرحام.

ولكن قد يتوفر للوارث قرابتان للميت، أو له جهتان في قرابته للميت، ولها صور كثيرة وأمثلة عديدة، وأحياناً يرث الشخص من الجهتين، وأحياناً لا يرث إلا من جهة واحدة، وفرق الفقهاء والقوانين في ذلك، وتنحصر في ست حالات، نلخصها فيما يلي:

١ـ **أن يكون للوارث قرابتان، ولا يرث بهما**، لوجود حاجب له، وهذه الحالة لا إشكال فيها، كما إذا كان الوارث ابن عم وهو ابن خالة مع وجود ابن للميت، فالأول لا يستحق شيئاً من القرابتين، لوجود الابن، ولولا وجود الابن لورث بالتعصيب فقط.

٢ـ **أن يكون للوارث قرابتان، ويرث بإحداهما فقط**، ولا يرث بالجهة الأخرى، كالمثال السابق في ابن عم هو ابن خالة، أو ابن ابن ابن هو ابن بنت بنت، أو جد الأب هو جد الأم، أو زوجة هي بنت عم، أو بنت خال، أو بنت خالة مع وجود صاحب فرض، أو زوج هو ابن خال، أو ابن خالة، أو زوج

هو ابن عمة، ففي جميع هذه الحالات يرث الشخص بجهة واحدة، أو جدة صحيحة من جهة وغير صحيحة من جهة أخرى، كمن يتزوج بنت عمه أو بنت خاله.

٣ـ **أن يكون للوارث جهتان مختلفتان بالسبب، ومختلفتان بالاسم**، فإنه يرث بهما باتفاق، كالزوج الذي هو ابن عم، ومثله ابنا عم أحدهما أخ لأم، فيرث السدس فرضاً ثم يقاسم ابن العم بالتعصيب، وكذا ابنا عم أحدهما زوج، فيأخذ الزوج النصف فرضاً، ثم يشارك الآخر بالتعصيب، وهو مذهب علي وزيد رضي اللهُ عنهما، وأخذ به الفقهاء[1].

٤ـ **أن يكون للوارث جهتان**، قد يرث بكل منهما، ومع ذلك لا يرث إلا بواحدة منهما، **لاتحاد الاسم في الجهتين**، كجدة من جهتين، فلا ترث إلا من جهة واحدة، وهو ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٧٢)، والكويتي (م/ ٣٠٢)، وهو رواية أهل العراق وخراسان عن أبي يوسف[2].

مثل جدة هي أم أم الأم، وهي أم أب الأب، مع جدة هي أم أم الأب، فالسدس بينهما بالتساوي ولا تأخذ الأولى زيادة على الثانية، كمن تزوج بنت عمته، أو بنت خالته.

٥ـ **أن يكون للوارث قرابتان من ذوي الأرحام**، ويمكن أن ترث بكل منهما، ولكن القرابتان **من جانب واحد** (من حيز الأب، أو من حيز الأم) فلا يرث إلا من جهة واحدة، وكذا إذا كانت القرابتان من جهة البنوة فقط، مثل بنت بنت بنت هي نفسها بنت ابن بنت، مع ابن بنت بنت، فترث

---

(١) السراجية ص٢٨٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٠٦، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٨٢.
(٢) السراجية ص٢٨٢.

الأولى من جهة واحدة، ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين، وصورتها أن يكون للميت ثلاث بنات، ولدت البنت الأولى بنتاً، وولدت البنت الثانية ابناً، وتزوج الابن بالبنت، فأنجبا بنتاً، فهي بنت بنت بنت، وبنت ابن بنت، والبنت الثالثة ولدت بنتاً، وهذه ولدت ابناً، فهو ابن بنت بنت، وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٩٧).

ومثلها بنت ابن عمة هي بنت بنت عم، ومعها بنت بنت عمة، فالمال بينهما بالتساوي، وهي رواية أهل ما وراء النهر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى[١] وصورتها أن يكون للميت عم، وعمتان، جاء للعم بنت، وللعمة الأولى ابن، فتزوج الابن من البنت فولد لهما بنت فيكون لها جهتا قرابة فهي بنت بنت عم بالنظر إلى أمها، وهي نفسها بنت ابن عمة بالنظر إلى أبيها، والعمة الثانية لها بنت بنت، فتصبح بنت بنت عمة، فيكون الإرث مناصفة، ولا يعتبر تعدد جهة القرابة في الأولى.

٦ـ أن يكون للوارث قرابتان وهو من ذوي الأرحام، ويرث بهما، **مع اختلاف الحيّز**، بأن كانت قرابته الأولى من حيز الأب، وقرابته الثانية من حيز الأم، فيرث بهما، وهو ما نص عليه قانون الميراث المصري (م/ ٧)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٦٣ ف٤)، أخذاً برأي أبي يوسف، مع مراعاة ما سبق في المادتين ٢٧٢، ٢٩٧[٢]، وهو ما نص عليه القانون الكويتي (م/ ٣٢٦).

ومثاله: مات شخص وله خال لأب، وهو في الوقت نفسه عمه لأمه، وعم آخر

(١) السراجية ص٢٨٢، الأحوال الشخصية السباعي والصابوني ص٥٦٧،٥٦٨، الجامع الحديث ص٣٧٣، علم الفرائض والمواريث المفتي ص٢٨٢.

(٢) وقع خطأ مادي، أو مطبعي في قانون الأحوال الشخصية السوري، فأحال المادة ٢٦٣ إلى مراعاة المادتين ٢٧١،٢٩٦، والصواب ٢٧٢، ٢٩٧.

لأم، وخال آخر لِأم، فالخال الأول له جهتا قرابة من حيزين مختلفين، فهو من جهة الأم خال لأب، وهو من جهة الأب عم لأم، فيرث من الجهتين لاختلاف حيز القرابة، وكأن في المسألة عمين لأم، وخالين لأب، وتقسم التركة: للعمومة الثلثان، وللخؤولة الثلث، فالخال الأول يشارك الخال الآخر في الثلث، وله نصفه، أي ١/٦، وهو يشارك أيضاً العم الآخر في الثلثين، وله نصفهما، أي ٢/٦، وبذلك يكون له نصف التركة، سدسها باعتبار الخؤولة، وثلثها باعتبار العمومة، والخال الثاني يأخذ السدس فقط، والعم الثاني له الثلث فقط.

ويمكن تصوير المسألة بأن يتزوج رجل امرأة وينجبا ولداً، وللزوج بنت من زوجة أخرى، وللزوجة ابن من زوج آخر، فيتزوج الابن من البنت وينجبا ابناً[1].

ومثال آخر: أن يموت رجل وله ابن عمة هو ابن خال شقيق مع وجود بنت خال شقيقة، فابن العمة له جهة قرابة من جانب الأب، وله جهة قرابة من جهة الأم، فيرث بالجهتين معاً، ويكون تقسيم التركة كما لو مات عن ابن عمة، وابن خال شقيق، وبنت خال شقيق، فيأخذ ابن العمة الثلثين باعتبار قرابته من جهة الأب، ثم يقاسم بنت الخال الثلث، للذكر مثل حظ الأنثيين، باعتبار قرابته من جهة الأم، فيكون نصيب ابن العمة ٦/ ٩، ونصيبه من الخؤولة ٢/ ٩، فيصبح له ٨/٩، ونصيب بنت الخال الشقيق ١/ ٩ باعتبار قرابتها من جهة الأم، وأن للأنثى نصف حظ الذكر.

ويمكن تصوير المسألة بأن يتزوج رجل أخت آخر، ويتزوج الرجل الثاني أخت الرجل الأول، ويلد لكل منهما ولد، فيكون كل من الولدين بالنسبة

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٦٩، الجامع الحديث ص٣٧٣.

للآخر ابن عمة وابن خال بآن واحد، ولو كان لإحدى المرأتين أخ شقيق آخر وله ولد، لكان هذا الولد بالنسبة لابن هذه المرأة ابن خال شقيق[1].

وسبب التفريق بين الحالة الرابعة في الجدات، والحالة السادس في ذوي الأرحام مع اختلاف الحيز، عند أبي يوسف، أن استحقاق الجدات بالفرضية، وتعدد القرابتين لا تزيد فريضتين، أما الاستحقاق في ذوي الأرحام فلأنه بمعنى العصوبة، فيقاس على الاستحقاق بحقيقة العصوبة التي يعتبر فيها تعدد الجهات تارة للترجيح كالأخ الشقيق مع الأخ لأب، وتارة للاستحقاق كالأخ لأم وهو ابن عم، ومثل زوج هو ابن عم، فإن العمومة يستحق بها مع الفرض، فكذا في حالة ذوي الأرحام مع اختلاف الحيز، فله اسمان مختلفان[2].



(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧٠، الجامع الحديث ص٣٧٤.
(٢) السراجية ص٢٨١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٥٧١ (نقلاً عن المبسوط ٣٠/ ١٥).

الفصل العشرون

التخارج

تعريف التخارج:

التخارج لغة: تفاعل من الخروج، وبين الجرجاني المراد منه فقال: «أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بشيء معلوم من التركة»[1]، وهذا يشمل أحد أنواع التخارج.

وعرف قانون الأحوال الشخصية السوري التخارج تعريفاً عاماً شاملاً، فقال: «أن يصالح الورثة، أو بعضهم، على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم» (م/ ٣٠٤ ف١).

وهذا يعني أن يخرج أحد الورثة من التركة، فلا يأخذ نصيبه من المسألة، وذلك نظير مال يأخذه إما من التركة أو من غيرها[2].

مشروعية التخارج:

التخارج جائز شرعاً إذا توفر فيه الرضا والأهلية من الطرفين، ومثله كمن يرغب أن يترك نصيبه من التركة كله أو بعضه لبقية الورثة، فلا مانع من ذلك، ويقال: أسقط حقه من الميراث باختياره تبرعاً، فإن كان تنازله عن حقه بمقابل

---

(١) السراجية مع شرحها ص٢٣٦، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤٠)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١١، المواريث، الصابوني ص١٥٩، المواريث الإسلامية، الخضري ص٦٧، علم الفرائض والمواريث ص٢٧١، الوصايا والفرائض ص٢٥٦، أحكام الميراث والوصية ص١٧٧، الجامع الحديث ص٣٧٩.

(٢) المواريث ص١٥٩.

فيجوز بالأولى، ويكون عقد معاوضة، أحد بدليه نصيب الوارث في التركة، والبدل الآخر هو المال المعلوم الذي يدفع للوارث الخارج[1].

وتكييف هذا التخارج إما قسمة، إذا وقع على عين من التركة يأخذها الخارج في مقابل نصيبه، وإما بيع إذا وقع على قدر من المال يدفعه أحد الورثة أو كلهم للخارج، وكل ذلك جائز عند التراضي، ويتملك الوارث العوض المعلوم الذي دفع له، ويزول ملكه عن نصيبه من التركة إلى بقية الورثة الذين تصالح معهم[2].

والأصل فيه ما ذكره عمرو بن دينار أن عبد الرحمن بن عوف طلق امرأته تُماضر بنت الأَصْبَغ الكلبية في مرض موته، ثم مات وهي في العدة، فورَّثها عثمان رضي اللهُ عنه مع ثلاث نسوة أخر، فصالحوها عن رُبْع ثُمنها، وهو حقها في الميراث، على ثلاثة وثمانين ألف درهم، وقيل دينار، وقيل مائة ألف درهم، ونقل الإمام محمد صاحب أبي حنيفة جواز ذلك عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما في «كتاب الصلح»، ولم يخالف في ذلك أحد من الصحابة، فيكون كالإجماع[3].

صور التخارج وطريقة العمل فيها:

التخارج إما أن يتم التصالح فيه بين وارث وجميع الورثة، وإما أن يكون بين وارث وأحد الورثة، أو بعضهم.

والمال المدفوع للخارج إما أن يكون من التركة، أو من مال آخر، والدفع من المال الآخر إما أن يكون بحسب نسبة سهام الورثة من الميراث، وإما أن

---

(١) الجامع الحديث ص٣٧٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤٠).
(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤٠)، أحكام الميراث والوصية ص١٧٧.
(٣) السراجية ص٢٣٧، وقصة عبد الرحمن بن عوف رواها البيهقي (٧/ ٣٦٢).

يكون بالتساوي على عدد الرؤوس، وإما أن يكون بالتفاوت والتفاضل.

ويمكن تصنيف صور التخارج إلى خمس، وهي:

١ـ إذا صالح أحد الورثة بقية الورثة على شيء معلوم يأخذه من التركة، كدار أو شقة، أو مبلغ من المال، فهذه الصورة الأولى.

وطريقة العمل فيها أن نحلَّ المسألة على جميع الورثة كالعادة حسب أحكام الشرع، ثم نطرح سهام الخارج، وكأنه استوفى نصيبه، والباقي هو أصل المسألة الجديد الذي يتم توزيع باقي التركة على أساسه.

مثاله: مات شخص عن: زوجة، وأب، وبنت، وترك داراً وأموالاً أخرى، وقبل القسمة صالحت الزوجة بقية الورثة على أخذ الدار على أن تترك نصيبها من باقي التركة، فتكون المسألة من ٢٤، للزوجة ٣، وللأب تسعة (فرضاً وتعصيباً)، وللبنت ١٢، ثم نطرح سهام الزوجة، فتصبح المسألة من ٢١، للأب تسعة، وللبنت ١٢ سهماً[١].

٢ـ إذا صالح أحد الورثة وارثاً آخر على مبلغ من ماله الخاص يدفعه، فنحل المسألة على جميع الورثة، ثم نأخذ سهام الخارج، ونضمه إلى سهام الدافع، وتبقى المسألة كما هي.

مثاله: مات شخص عن: زوجة، وأب، وأم، وابن، وبنت، وقبل قسمة التركة تصالحت البنت مع الابن على أن يدفع لها مبلغاً من ماله الخاص في مقابل حصتها من الميراث، فالمسألة من ٢٤، وتصحح إلى ٧٢، للزوجة تسعة، وللأب ١٢، وللأم ١٢، وللبنت ١٣، وللابن ٢٦، ثم نأخذ سهام البنت،

(١) السراجية ص٢٣٧، المواريث ص١٧٩، الوصايا والفرائض ص٢٥٦، الجامع الحديث ص٣٨٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧.

وتضم إلى سهام الابن، فتصبح سهامه ٣٩ شهماً[١].

٣ـ إذا صالح أحد الورثة بقية الورثة على مال يدفعونه من أموالهم الخاصة بنسبة أنصبائهم في ميراثهم، فتحل المسألة كالحالة الأولى على جميع الورثة، ثم نطرح سهام الخارج من أصل المسألة، ويكون مجموع الباقي هو أصل المسألة الجديدة.

مثاله: ماتت امرأة عن: أب، وأم، وبنت، وبنت ابن، فالمسألة من ستة، للأب السدس ١ (وله التعصيب هنا، لكن لا يبقى له شيء بالتعصيب)، وللأم السدس، وللبنت النصف، ولبنت الابن السدس (تكملة الثلثين)، فإذا تصالح الورثة مع الأم، فتصبح المسألة من خمسة، للبنت ثلاثة أخماسها، وللأب خمسها، ولبنت الابن خمسها[٢]، فإذا أخذت الأم عشرة آلاف دينار، دفعت البنت ستة آلاف، ودفع الأب ألفين، ودفعت بنت الابن ألفين.

٤ـ إذا صالح أحد الورثة بقية الورثة على مال يدفعونه من أموالهم الخاصة بشكل متساو حسب عدد رؤوسهم، وتشمل هذه الحالة أيضاً إذا تصالحوا ولم يتفقوا على طريقة الدفع أو القسمة، فيكونوا جميعاً متساوين في الدفع والقسمة بحسب عدد رؤوسهم، لأن الظاهر المساواة عند عدم النص على كيفية القسمة، فهنا نحتاج إلى مسألتين وجامعة، كالمناسخة، فالمسألة الأولى لجميع الورثة، والمسألة الثانية لمن دفع المال، ويكون أصلها بعدد

---

(١) الوصايا والفرائض ص٢٥٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧، الجامع الحديث ص٣٨٠، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٧٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤٠).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص١٧٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧، علم الفرائض والمواريث، المفتي ص٢٧٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤١).

الرؤوس، ثم نعمل جامعة بالمقارنة بين نصيب الخارج في المسألة الأولى، وبين أصل المسألة الثانية، لتتوزع سهام الخارج على بقية الورثة في مسألة جامعة[1].

مثاله: مات شخص عن: زوجة، وأخت شقيقة، وأخوين لأب، ثم صالح الورثة الزوجة بمبلغ معين يدفعونه لها بالتساوي، أو لم يتفقوا على طريقة الدفع، فتوزع التركة على جميع الورثة، فيكون للزوجة الربع، وللأخت النصف، وللأخوين لأب الباقي تعصيباً، ثم نعمل مسألة التصالح من عدد الرؤوس ثم الجامعة، كالتالي:

	٢	٣		٢		
مسألة الإرث	٤	٨	مسألة التصالح	٣	٢٤	٢٤
$\frac{1}{4}$ زوجة	١	٢				
$\frac{1}{2}$ أخت ش	٢	٤	أخت ش	١	١٢+٢	١٤
ع أخ لأب[2]	١	٢	أخ لأب ٢	٢	٦+٤	١٠

ويمكن الحل بطريقة النسب، وهو توزيع سهام الخارج ٢ على نسب الورثة بما دفعه كل منهم، وهو ١ : ٣ لكل منهم، فيكون نصيب الأخت الشقيقة مقابل ما اشترته ٢×١/ ٣=٢/ ٣ ويكون نصيب الأخوين ٢/ ٣×٢=٤/ ٣=١/ ٣ ١، ويضرب الناتج بثلاثة للتخلص من الكسر، فيكون للأخت ٢، وللأخوين ٤، ويضم إلى سهامه من الميراث.

---

(١) الوصايا والفرائض ص٢٥٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧، علم الفرائض والمواريث ص٢٧٢، أحكام الميراث والوصية ص١٧٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤١).

٥ـ إذا صالح أحد الورثة بقية الورثة على مال يدفعونه من أموالهم الخاصة بنسب محددة تختلف عن نسبة أنصبائهم، أو نسبة ميراثهم، فهنا نحتاج ـ كالحالة الرابعة ـ إلى مسألتين، وجامعة، المسألة الأولى لجميع الورثة، والمسألة الثانية لمن دفع المال بحسب نسبة ما دفع كل منهم، ثم نعمل مسألة جامعة كالمناسخة بالمقارنة بين سهام الخارج في المسألة الأولى، وأصل المسألة الثانية، وكأن الخارج قد مات، فتوزع سهامه من المسألة الأولى على سهام المتصالحين معه في المسألة الثانية[1].

مثاله: مات شخص عن زوجة، وأم، وأخت شقيقة، وأخوين لأب، وقبل قسمة التركة تصالح الورثة مع الزوجة بدفع مبلغ لها، تدفع الأم رُبْعه، وتدفع الأخت الشقيقة ثُلْثه، ويدفع الأخ لأب الأول رُبْعه، ويدفع الأخ لأب الثاني سُدْسه، وحلها كالآتي.

	٢	٢		١		
مسألة الإرث	١٢	٢٤	مسألة التصالح	١٢	٤٨	٤٨
١/٤ زوجة	٣	٦		٠	٠	
١/٦ أم	٢	٤	١/٤ أم	٣	٣+٨	١١
١/٢ أخت ش	٦	١٢	١/٣ أخت ش	٤	٤+٢٤	٢٨
ع أخ لأب	١	١	١/٤ أخ لأب	٣	٣+٢	٥
أخ لأب		١	١/٦ أخ لأب	٢	٢+٢	٤

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧، أحكام الميراث والوصية ص١٧٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤١).

ويمكن الحل بطريقة ثانية، وهي طريقة النسب، وهو توزيع سهام الخارج ٦ من المسألة الإرثية على نسب الورثة لما دفعه كل منهم من المجموع، وهو ٣ : ٤ : ٣ : ٢، والمجموع ١٢، والناتج يضم سهام كل وارث.

فيكون نصيب ما اشترته الأم ٣/ ١٢×٦= ١,٥ ويكون نصيب الأخت الشقيقة ٤/ ١٢×٦=٢، ونصيب الأخ لأب الأول ٣/ ١٢×٦=١,٥، ونصيب الأخ لأب الثاني ٢/ ١٢×٦=١٢/ ١٢=١.

ونضرب الناتج باثنين للتخلص من الكسر ١/ ٢، فيكون للأم ٣، وللأخت الشقيقة ٤، وللأخ لأب الأول ٣، وللأخ لأب الثاني ٢، ويضم الناتج هنا إلى سهام كل وارث في المسألة الإرثية.

ونص قانون المواريث المصري (م/٤٨)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٣٠٤) على ثلاثة صور مجملة، وهي الأكثر وقوعاً، وهي:

١ـ إذا تخارج أحد الورثة مع آخر، استحق نصيبه، وحل محله في التركة.

٢ـ إذا تخارج أحد الورثة مع باقيهم، وكان المدفوع من التركة، قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبائهم فيها.

٣ـ إذا تخارج أحد الورثة مع باقي الورثة، وكان المدفوع من مالهم، فتقسم حصة الخارج على بقية الورثة بنسبة ما دفعه كل منهم[1].

☆ ☆ ☆

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٤١)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١١، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٢٧.

الملحق الأول

انتقال الأراضي الأميرية

كثيراً ما يسأل الناس عما يسمعونه: أن القانون سوّى في الميراث بين الذكر والأنثى، وهذا الوهم ورد بسبب صدور «قانون انتقال الأموال غير المنقولة» في الدولة العثمانية بتاريخ ٢٧/٣/١٣٣١هـ، الموافق ٢١/٢/١٩١٣م عن الأراضي الأميرية حصراً[1].

والمراد من الأراضي الأميرية: العقارات التي تكون رقبتها للدولة، ويجوز أن يجري عليها حق التصرف من الأفراد، وتشمل جميع العقارات الخارجة عن نطاق الأماكن المبنية المحددة إدارياً عند صدور القانون (المادة ٨٦ من القانون المدني السوري، ف٣).

وجعل القانون العثماني درجات انتقال هذه الأراضي حصراً (دون غيرها من الأراضي الملك، وجميع الأموال المنقولة) على ثلاث درجات تحجب، كل منها ما بعدها، وهي:

أـ الأولاد والأحفاد وأولادهم مهما بعدوا، ومن مات من الأولاد قبل المتوفى الآن يقوم أولاده مقامه، ومن مات من الأولاد أو الأحفاد فإن أولاده يحلون محله، ويكون الذكور والإناث من الأولاد والأحفاد متساوين في حق الانتقال (م/ ٢).

---

(١) هذا القانون هو آخر قانون عثماني صدر في انتقال الأراضي الأميرية، وسبقه عدة قوانين، منها سنة ١٢٦٤هـ، ١٢٧٤هـ، ١٢٨٤هـ/ ١٨٦٧م الذي توسع أكثر من غيره، ثم استقر الأمر بالقانون الأخير المذكور أعلاه في اثني عشرة مادة (انظر نص القانون في كتاب: الأحوال الشخصية، الكردي ص٤٨٢).

ب ـ الأبوان ويرثان مناصفة حق الانتقال، وكذلك فروع الأبوين، ومن مات من الأبوين قبل ذلك يقوم فروعه مقامه (م/ ٣).

ج ـ الأجداد وجدات المتوفى من جهة الأب والأم، وفروعهم بالتساوي، وإذا توفي أحد الأجداد أو الجدات قام فروعه مقامه (م/ ٤).

وإذا اجتمع الزوج أو الزوجة مع أصحاب الدرجة الأولى كان لكل منهما حصة الربع، وإذا اجتمع أحدهما مع أصحاب الدرجة الثانية، أو مع الجد والجدة من الدرجة الثالثة كان للزوج أو الزوجة النصف، وإذا وجد أحد الزوجين مع فروع الجدين، أو إذا لم يوجد أحد منهم، فينال الزوج أو الزوجة حق الانتقال حصراً (م/ ٧).

شمور القانون ومدى تطبيقه:

نصت المادة الأولى على أن هذه الأحكام تجري على الأراضي الأميرية والموقوفة، ثم وضحت المادة الثامنة أنها تشمل أنواع الأراضي الموقوفة، وهي المسقفات، والمستغلات الوقفية ذات الإجارتين، والإجارة الواحدة القديمة، والمستغلات ذات المقاطعة القديمة.

فتشمل الأراضي الأميرية جميع العقارات الخارجة عن نطاق الماكن المبنية المحددة إدارياً في تنظيم المدن والقرى، أي داخل الحدود التنظيمية الإدارية للمدن والقرى التي كانت موجودة عند صدور القانون.

وتتحول الأراضي الأميرية إلى العقارات الملك إذا دخلت هذه الأراضي ضمن المنطقة المبنية المحددة إدارياً للمدن والقرى، على أن يتم هذا التحديد الإداري بصورة رسمية من قبل السلطات المختصة، وأن يصدر القرار الإداري بهذا الشأن، وهو ما يسمى اليوم بعملية التحديد والتحرير، وأن لا تكون الأراضي وقفية، لأن الوقف لا يتغير وضعه.

وإن حصر الإرث في الأراضي الأميرية يصدر عن قاضي الصلح المدني في غرفة المذاكرة في قضاء الولاية بعد تقديم طلب من أحد الورثة، أما حصر الإرث الشرعي في المنقولات عامة، وفي العقارات في المناطق المحددة إدارياً فإنه يصدر من القاضي الشرعي في قضاء الولاية بغرفة المذاكرة بعد تقديم الطلب من أحد الورثة.

الحكم الشرعي في الإرث النظامي:

رأينا سابقاً أن هذا القانون غيّر الإرث الشرعي إلى إرث نظامي، وساوى فيه بين الذكر والأنثى، وبين الزوج والزوجة، وغير درجات الميراث، وأقر نظام الخلفية وهو أن يقوم أولاد المتوفى مقام أصلهم في أخذ حصته، وسوى بين القرابة النسبية والقرابة الرحمية.

وكان هذا القانون عند صدوره صحيحاً، باعتبار حق الانتقال في الأراضي الأميرية هبة من السلطان والحاكم الذي يحق له أن يهب هذه الأراضي كما يشاء، وأنه يتصرف على الرعية حسب المصلحة العامة، وما يراه مناسباً، ولأن الواهب حر التصرف فيما يمنح، وفي وضع الشرط الذي يريده في انتقال الموهوب.

ولكن الملاحظ الآن أن ملكية هذه الأراضي قد استقرت لأصحابها، ولا فرق فيها عن الأراضي المملوكة في الملك والتصرف معاً، وصار أصحابها يتصرفون بها تصرف المالك الكامل، وتنتقل إلى ورثتهم انتقالاً كاملاً، وغابت عن الحقيقة وأذهان الناس أنها ملك أميري وملك للدولة، وأنها مجرد هبة من السلطان، وأن الواقع الحاضر أعطى أصحاب حق الانتقال والورثة المحصورين نفس الحقوق تقريباً للملكية الخاصة، ولذلك أرى أنه يجب أن تخضع لنظام الإرث الشرعي، والالتزام فيها بتوزيع الحصص حسب ما جاء في

القرآن الكريم، والسنة النبوية، وقانون الأحوال الشخصية، ويجب إلغاء هذا القانون العثماني، والعودة إلى الأصول الشرعية بعدما تغير ـ حقيقة وحكماً ـ طبيعة هذا الحق، وكيفية الاستفادة منه، لأن العبرة في الشرع للمعاني، لا للألفاظ والمباني، ولذلك نجد كثيراً من المسلمين الملتزمين بالشرع والدين يرفضون تطبيق هذا القانون، ويصرون على حصر الإرث الشرعي في الأراضي الأميرية التي ورثوها عن مورثهم.

وهذا ما تنبه له المشرعون في بعض البلاد العربية التي كانت محكومة بالدولة العثمانية، وتطبق أنظمتها، فألغت القانون العثماني، ليطبق قانون الأحوال الشخصية على جميع الأراضي على السواء دون تفرقة، وبذلك ينسجم التطبيق والقانون مع اعتبار الشريعة الإسلامية مصدراً للأحكام والقوانين[١].

☆ ☆ ☆

---

(١) راجع بحث «انتقال الأراضي الأميرية بين الشريعة والقانون» للمحامي الأستاذ حسن الزحيلي، الذي كنت مشرفاً عليه لإعداد هذا البحث في نقابة المحامين، فرع دمشق.

الملحق الثاني

المسائل المشهورة في الميراث:

ورد في الميراث مسائل مشهورة بأسماء خاصة، عرفت بها، وتسمى: المسائل الخاصة، أو المسائل الملقبات، وذلك إما بسبب شهرتها، وإما بسبب خلاف وقع فيها، وإما نسبة إلى من سأل عنها، أو نسبة إلى من حكم فيها، وبعضها مستثناة من الأحكام العامة، والقواعد الإرثية، وبعضها لا يخالف القواعد العامة، وسبق بيان معظم هذه المسائل في مكانها الخاص، وأردنا إفرادها هنا لأهميتها والتذكير بها.

وهذه المسائل كثيرة، حتى قال بعضهم: إنه لا نهاية لها، ولا حصر لأبوابها[1]، ولذلك نذكر أشهر هذه المسائل، ونرتبها أبجدياً، وإذا تكرر اسم لمسألة واحدة نحيل إلى ما مرَّ أولاً، ونقتصر على صورة كل منها، وتعريفها، أو بيان سبب تسميتها، وهي:

١ـ الأكدرية:

وصورتها: زوج، وأم، وجد، وأخت شقيقة أو لأب.

وأفتى فيها زيد بن ثابت رضي اللهُ عنه، وتبعه جمهور الفقهاء (خلافاً للحنفية)، بأن للزوج النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، وللأخت النصف، وتعول المسألة إلى ٩، وتصحح إلى ٢٧، ويضم نصيب الأخت إلى نصيب الجد، ثم يقتسمان الناتج، للذكر مثل حظ الأنثيين.

---

(١) العذب الفائض (٢/ ٢٨٣)، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٠)، المفيد ص٣٥٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٤، الجامع الحديث ص٣٨٢.

وسميت بذلك لأن الجد العاصب كدَّر على الأخت الشقيقة أو لأب فرضها، أو لأن هذه المسألة كدرت على زيد بن ثابت رضي اللهُ عنه مذهبه الأصلي في مقاسمة الجد للإخوة والأخوات وعدم الفرض للأخت معه، أو لأن المرأة المتوفاة كانت من بني أكدر(١).

٢ـ أم الأرامل:

وصورتها: ثلاث زوجات، وجدتان، وأربع أخوات لأم، وثماني أخوات لأبوين أو لأب، والتركة كلها سبعة عشر ديناراً.

وسميت أم الأرامل لأن الورثة فيها كلهم من النساء، وتسمى أيضاً: أم الفروج.

وتسمى الدينارية الصغرى لأنه أصاب كل وارث فيها دينار واحد.

وتسمى السبعة عشرية، لأن الورثة سبع عشرة امرأة، والتركة سبعة عشر ديناراً(٢).

٣ـ أم الفروج:

وهي مسألة أم الأرامل السابقة(٣).

٤ـ أم الفروخ:

وهي: زوج، وأم، وأختان لأم، وأختان لأبوين أو لأب، للزوج النصف، وللأم السدس، وللأختين لأم الثلث، وللأختين لأبوين أو لأب الثلثان، فأصلها من ٦ وعالت إلى ١٠.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٢)، المفيد ص٣٥٩، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣)، الجامع الحديث ص٣٨٤.

(٢) المفيد ص٣٦٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٧، الجامع الحديث ص٣٨٥، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣).

(٣) المراجع السابقة.

وسميت بأم الفروخ لأنها أكثر المسائل عولاً، إلى أربع مرات، فشبهت السهام الأربعة الزوائد بفروخ الطير.

وتسمى الشريحية، لأن القاضي شريحاً أول من قضى بها[1].

٥ـ الامتحان:

وصورتها: أربع زوجات، وخمس جدات ثابتات، وسبع بنات، وتسع أخوات لأب، فأصلها ٢٤، وإذا أردنا تصحيح المسألة، وفَق قواعد التصحيح ليأخذ كل وارث نصيبه بعدد صحيح، فتصبح المسألة (٣٠٢٤٠)، ولذلك يُلغز فيها فيقال: رجل خلف أصنافاً، عدد كل صنف أقل من عشرة، ولا تصح المسألة إلا مما يزيد على ثلاثين ألفاً.

وسميت بذلك لصعوبة تصحيحها، وكبر أصلها بعد التصحيح، ويمتحن فيها الطلاب على حل المسائل[2].

٦ـ الثلاثينية:

وهي ثلاثينية ابن مسعود رضي الله عنه، وصورتها: زوجة، وأم، وأختان لأم، وأختان لأبوين، وابن قاتل.

وأصل المسألة عند جماهير الصحابة والفقهاء ١٢، وتعول إلى ١٧، لأن الابن القاتل يعتبر كأنه غير موجود لمانع القتل.

ولكن ابن مسعود اعتبر المحروم من الميراث حاجباً للزوجة، فيكون لها الثمن، ولبقية الورثة كالجمهور، فيكون أصل المسألة ٢٤، وتعول إلى ٣٠، وليس عند الجمهور عول ٢٤ إلا مرة واحدة إلى ٢٧ فقط[3].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٤)، المفيد ص٣٦٣، الجامع الحديث ص٣٨٥، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٤١.

(٢) العذب الفائض (٢/ ٢٨٣)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٨.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٧.

٧ـ الحجرية أو الحمارية:

وصورتها: زوج، وأم (أو جدة)، وإخوة أشقاء، وإخوة لأم، والأصل فيها أن للإخوة الأشقاء التعصيب، ولا يبقى لهم شيء، فأفتى عمر وعثمان وزيد رضي اللهُ عنهم، وأخذ بقولهم المالكية والشافعية، بالتشريك بين الإخوة الأشقاء مع الإخوة لأم في الثلث، فيرث الأشقاء مع استغراق الفروض التركة، وهو خلاف الأصل.

وسميت بذلك لأن الأشقاء قالوا لسيدنا عمر رضي اللهُ عنه: هب أن أبانا كان حجراً، أو حماراً فنرث بأمنا، فسميت حجرية أو حمارية، وتسمى يميّة، من اليمّ، وهو البحر، لأنهم قالوا: هب أبانا حجراً في اليم.

وتسمى أيضاً المشتركة أو المشرَّكة لاشتراك الأشقاء مع الإخوة لأم بالثلث باعتبار الجميع إخوة لأم[(١)].

٨ـ الحَمْزِيّة:

وهي: جد، وثلاث جدات ثابتات، وثلاث أخوات متفرقات أي أخت شقيقة، وأخت لأب، وأخت لأم، وفيها روايات مختلفة ومتعددة عن عدد من الصحابة، وعند زيد رضي اللهُ عنه: للجدات السدس، والباقي للجد والأخت لأبوين والأخت لأب، ثم ترد الأخت لأب ما أخذته إلى الأخت لأبوين، فأصلها من ستة، وتصحح من ٧٢، وتختصر إلى ٣٦، للجدات ٦، وللأخت لأبوين (نصيبها ونصيب الأخت لأب) ١٥، وللجد ١٥، وهذه إحدى المسائل المعادة في الجد مع الإخوة.

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٣)، المفيد ص٣٦٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٤، الجامع الحديث ص٣٨٢، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣).

وسميت «حمزية» لأن حمزة الزيّات سئل عنها فأجاب بهذه الأجوبة على مذهب زيد[1].

٩ـ الخَرْقاء:

وصورتها: أم، وجد، وأخت شقيقة أو أخت لأب، قال فيها زيد، وتبعه الإمام مالك والشافعي وأحمد: للأم الثلث، وما بقي يقتسمه الجد والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين.

وسميت بذلك لتخرق أقوال الصحابة فيها، أو لأن الأقوال خرقتها لكثرتها، لأن الأقوال فيها سبعة، وترجع في الحقيقة إلى ستة، وتسمى أيضاً مثلثة عثمان، ومربعة ابن مسعود، ومخمسة الشعبي، ومسدسة الصديق[2].

١٠ـ الدينارية الكبرى:

وصورتها: زوجة، وجدة، وبنتان، واثنا عشر أخاً، وأختاً واحدة، والتركة ستمئة دينار.

للزوجة الثمن ٧٥ ديناراً، وللجدة السدس ١٠٠ دينار، وللبنتين الثلثان ٤٠٠ دينار، ويبقى للعصبة ٢٥ ديناراً للذكر مثل حظ الأنثيين، لكل أخ ديناران، وللأخت دينار واحد.

وسميت بالدينارية لأن الأخت لم تحصل من هذه التركة الكبيرة ٦٠٠ دينار إلا على دينار واحد، ولذلك يُلغز فيها، بأن رجلاً مات وترك سبعة عشر وارثاً ذكوراً وإناثاً، فأصاب أحدَهم دينارٌ واحدٌ، وتسمى الداودية، لأن داود الطائي تلميذ أبي حنيفة رحمه الله، سئل عنها فقسمها كما تقدم[3].

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٩.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته ص٣٤٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٥، المفيد ص٣٦٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٧.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٢٠، الجامع الحديث ص٣٨٥، =

١٢ـ شبه المالكية:

وصورتها: زوج، وأم، وجد، وأخ شقيق، وإخوة لأم[١]، وسيأتي حلها مع المالكية.

١٣ـ الشريحية:

وهي أم الفروخ السابقة، وسميت بذلك لأن القاضي شريح أول من قضى بها، وهي: زوج، وأم، وأختان لأم، وأختان لأبوين أو لأب[٢].

١٤ـ العُمَرِيَّتان:

وهما مسألتان، يكون فيهما أحد الزوجين مع الأب، والأم، فالمسألة الأولى هي: زوج، وأم، وأب، والمسألة الثانية هي: زوجة، وأب، وأم، ويكون للأم في كل منهما ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين، ليتحقق مبدأ للذكر مثل حظ الأنثيين عند استواء الدرجة، وحتى لا تأخذ الأم أكثر من الأب، وقضى بها عمر رضي اللهُ عنه، وتبعه فيها عثمان وعلي وزيد بن ثابت، وابن مسعود رضي اللهُ عنهم، وهو رأي جمهور الفقهاء خلافاً لابن عباس الذي أعطى الأم الثلث كاملاً.

وسميت المسألتان بالعُمَريتين لأن سيدنا عمر رضي اللهُ عنه أفتى بذلك في محضر من كبار الصحابة، فلم ينكر عليه أحد، فكان إجماعاً.

وتسمى هاتان المسألتان بالغرَّاوين لوضوحهما كالنجمة الغراء[٣].

= الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٨، المفيد ص٣٦٢.

(١) العذب الفائض (٢/ ٢٨٣)، المفيد ص٣٦٠.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٤)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٥٤١، الجامع الحديث ص٣٨٥.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤١)، المفيد ص٣٦١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٤، الجامع الحديث ص٣٨٢، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣).

١٥ـ الغراويتان:

وهما المسألتان العمريتان السابقتان.

١٦ـ المالكية:

المالكية وشبه المالكية مأخوذة حصراً من فقه الإمام مالك على سبيل الاستثناء من مذهبه، وفيهما يوافق أبا حنيفة وأحمد رحمهما الله تعالى، بأن يحجبَ الجدُ العاصبُ الأخ لأبوين أو لأب.

وصورة المالكية هي: زوج، وأم، وجد، وإخوة لأم، وأخ لأب، فقال الإمام مالك رحمه الله تعالى يأخذ الزوج النصف، والأم السدس، ويأخذ الجد الباقي بالتعصيب، ولا شيء للأخ لأب، وخالف الإمام مالك مذهب زيد الذي يجعل الباقي مشتركاً تعصيباً للجد وللأخ لأب، وأخذ الشافعي بقول زيد.

وسميت هذه المسألة بالمالكية لأن الإمام مالك قضى بها على سبيل الاستثناء من مذهبه، الموافق في الأصل لمذهب زيد في الجد مع الإخوة.

وصورة شبه المالكية هي: زوج، وأم، وجد، وإخوة لأم، وأخ شقيق، فقضى فيها أصحاب مالك كالمسألة الأولى، ولذلك سميت شبه المالكية، أو أخت المالكية[١].

١٧ـ المأمونية:

وصورتها: أب، وأم، وبنتان، ثم ماتت إحدى البنتين وخلفت بقية هؤلاء الورثة، ويختلف حل المسألة الثانية بين أن يكون الميت الأول ذكراً وبين أن يكون أنثى.

فإن كان الميت الأول ذكراً، فالمسألة من ستة للأب السدس، وللأم

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤٤)، المفيد ص٣٦٠.

السدس، وللبنتين الثلثان، فإذا ماتت إحدى البنتين فيكون ورثتها أختاً، وجداً صحيحاً (عصبياً) هو أب الأب، وجدة صحيحة (ثابتة) وهي أم الأم.

وإن كان الميت الأول أنثى، فيكون ورثة الميت الثاني أختاً، وجدة صحيحة (ثابتة)، وجداً غير صحيح (رحمي) وهو أب الأم ولا يرث.

وسميت هذه المسألة بالمأمونية، لأن المأمون أراد أن يولي قضاء البصرة أحداً، فأحضر بين يديه يحيى بن أكثم قاضي القضاة، فاستحقره، فسأله المأمون عن هذه المسألة، فقال: يا أمير المؤمنين؛ أخبرني عن الميت الأول: ذكراً كان أم أنثى؟ فعلم المأمون أنه يعلم المسألة، فولاه القضاء[1].

١٨ـ المباهلة:

وصورتها: زوج، وأم، وأخت لأبوين، للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأخت النصف، وأصل المسألة من ٦، وتعول إلى ثمانية.

وهي أول مسألة وقع فيها العول في الإسلام في خلافة عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه فشاور الصحابة، وأفتوا بالعول، وفي خلافة عثمان رضي اللهُ عنه أظهر ابن عباس المخالفة لما فعل عمر، فلما ناقشوه في رأيه، قال: من شاء باهلته، وهذا مأخوذ من قول الله تعالى: ﴿فَمَنْ حَآجَّكَ فِيهِ مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَكَ مِنَ ٱلْعِلْمِ فَقُلْ تَعَالَوْا۟ نَدْعُ أَبْنَآءَنَا وَأَبْنَآءَكُمْ وَنِسَآءَنَا وَنِسَآءَكُمْ وَأَنفُسَنَا وَأَنفُسَكُمْ ثُمَّ نَبْتَهِلْ فَنَجْعَل لَّعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَى ٱلْكَٰذِبِينَ﴾ [آل عمران: ٣/ ٦١] ولذلك سميت المسألة المباهلة[2].

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦٢٠، الجامع الحديث ص٣٨٧، المفيد ص٣٦٥، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣).

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٤، المفيد ص٣٦٤، الجامع الحديث ص٢٨٣، العذب الفائض (٢/ ٢٨٣).

١٩ـ المروانية:

وصورتها: زوج، وست أخوات متفرقات، أي أختان شقيقتان، وأختان لأب، وأختان لأم، فللزوج النصف ٣، وللشقيقتين الثلثان ٤، وللأختين لأم الثلث ٢، ولا شيء للأختين لأب، وأصل المسألة ستة، وتعول إلى ٩.

وسميت هذه المسألة بالمروانية لأنها وقعت في زمن مروان بن الحكم، وقيل في زمن عبد الملك بن مروان، وقيل، لأن المرأة المتوفاة من بني مروان.

وتُسمى هذه المسألة أيضاً الغراء، لاشتهارها بين العلماء[١].

٢٠ـ المشرّكة:

وتسمى المشتركة أيضاً، وهي الحجرية، أو الحمارية، أو اليمّية، لقول الأشقاء: هب أن أبانا حجراً في اليمّ (وهو البحر)، وسبق تصويرها وشرحها[٢].

٢١ـ المنبرية:

وصورتها: زوجة، وأب، وأم، وبنتان، فالمسألة من ٢٤، وتعول إلى ٢٧، وهي من مسائل العول.

وسميت بذلك لأن علياً رضي اللهُ عنه سئل عنها، وهو يخطب على المنبر، وكان بدأ خطابه: بقوله: «الحمد لله الذي يجزي كل نفس بما تَسْعى» ثم سئل عن هذه المسألة، فأجاب على الفور: «والمرأة قد صار ثُمْنُها تُسْعاً» ثم

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٩، المفيد ص٣٦٥.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٣٤٣)، المفيد ص٣٦٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٤، الجامع الحديث ص٣٨٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٥.

استمر في خطبته، وهذا يدل على نبَاهته وذكائه وحضور بديهته، وأنه كما وصفه رسول الله ﷺ: «أَقْضَاكم علي»[1]، فصار ثُمْنُ الزوجة وهو ثلاثة من أربع وعشرين، تسعاً وهو ثلاثة من سبع وعشرين بعد العول[2]، كما تسمى هذه المسألة البخيلة، لأنها تعول عولاً واحداً فقط.

٢٣ـ اليتيمتان:

وهما مسألتان، وصورتهما: زوج، وأخت لأبوين، أو زوج وأخت لأب، ففي كل من المسألتين تُورث التركة بفريضتين متساويتين، فيكون للزوج النصف، وللأخت النصف.

وسميت المسألتان اليتيمتين لأنه لا يوجد في مسائل الميراث كلها مسألة فيها نصفان فقط إلا هاتان المسألتان، ولذا سميتا اليتيمتين[3].

ويضاف إلى ذلك المسألة العادلة، والمسألة العائلة، والمسألة الناقصة أو الردّية، بحسب التساوي والزيادة والنقصان بين مجموع السهام وأصل المسألة[4].

☆ ☆ ☆

(١) رواه البخاري (٤/ ١٦٢٩)، بلفظ: «أقضانا علي» وابن ماجه (١/ ٥٥)، بلفظ: «وأقضاهم علي بن أبي طالب»، وأحمد (٥/ ١١٣).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٤١)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٥، الجامع الحديث ص٣٨٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص٣٦٦.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٦١٨، المفيد ص٣٦٤، الجامع الحديث ص٣٨٥).

(٤) كشاف القناع (٤/ ٤٨٠)، الميراث المقارن ص١٧٢، أحكام الميراث والوصية ص١٨٣.

ٱلقِسمُ ٱلثَّانِي
الوَصِيَّة

هذا هو القسم الثاني من الكتاب، بعد أن عرضنا الفرائض والميراث في القسم الأول.

تمهيد عن الصلة بين الميراث والوصية:

الوصية أحد أبواب الفقه التي تنظم حياة المسلم طوال حياته وبعد وفاته، والوصية أخت الميراث، لأنهما يتعلقان بأحوال الإنسان بعد وفاته، وخاصة في الأموال.

فالوصية: تصرف في المال مضاف إلى ما بعد الموت، والإيصاء: تعيين من يشرف على أمواله وأولاده بعد الوفاة، والميراث توزيع لتركة الميت على ورثته بعد وفاته.

فالوصية، والميراث خلافة للشخص فيما تركه من مال بعد وفاته، وتكون الوصية بأن يوصي الإنسان نفسه لغيره لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، والميراث وصية من الله تعالى لعباده، لقوله تعالى في أول آيات المواريث: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ [النساء: ٤/ ١١].

وإن كلاً من الوصية والميراث لا يثبت في حال الحياة، وإنما تنحصر أحكامها بعد موت الموصي والمورِّث، كما أن كلاً منهما يثبت لمستحقه بغير عوض.

وتختلف الوصية عن الميراث في أمور، منها:

١ـ **الوصية اختيارية** لكل من الموصي والموصى له، ويثبت الملك فيها بالإرادة والاختيار، فالموصي مخير في الوصية وعدمها، وبعد الوصية يحق له أن يرجع فيها قبل الوفاة، والموصى له مخير أيضاً، فيستطيع أن يقبلها، أو أن يردها، بخلاف الميراث فإنه إجباري، ويثبت الملك للوارث جبراً عن الوارث والمورِّث، وتنتقل الملكية عن الوارث جبراً عنه، ويثبت الميراث بإرادة الشارع بالانتقال، وبالمقدار، ولا يملك المورِّث تحديد الورثة، أو تحديد أنصبائهم، ولا دخل لإرادة الوارث في انتقال الملكية إليه، أو تحديد حصته من الإرث، وإن تنازل عن إرثه، أو بعض ميراثه، فهو تبرع منه بعد ثبوت المِلك له، ولذلك يعتبر الإرث إجباراً للورثة.

٢ـ **المستحق**: الميراث محدد حصراً بالورثة الأقارب من أصحاب الفروض والعصبات، مع الزوجين، وسائر المستحقين بعد ذلك حصراً، أما الوصية فتصح للبعيد والقريب غير الوارث من جهة، ولا تصح للأقارب الوارثين من جهة أخرى إلا إذا أجازها الورثة عند جمهور الفقهاء، كما سيأتي.

٣ـ **اختلاف الدين**: إن الوصية تصح للمخالف في الدين إذا توفرت شروطها، أما الميراث فلا يثبت مع اختلاف الدين، لأن اختلاف الدين مانع من موانع الإرث[١].

٤ـ **تقديم الوصية عن الميراث**، لأن الوصية تصرف اختياري من المالك بإرادته الخاصة في ماله الذي جناه واكتسبه، وأن القصد منها الثواب والأجر، واستمرار العمل الصالح بعد الوفاة، وأما الميراث فهو مجرد خَلَفية،

---

(١) نصت المادة ٢١٥ من قانون الأحوال الشخصية السوري على جواز الوصية مع اختلاف الدين.

يخلف فيها الوارث المورِّث في تركته، لذلك تقدم الوصية على الميراث[1].

٦ـ **الاستخلاف**: إن الملكية في الميراث هي استخلاف كامل، أما الملكية بالوصية فهي استخلاف من وجه دون وجه، لأن الفقهاء مختلفون في سبب ملكية الوصية أنه العقد في قول، والخلفية في قول، وهي تشبه الهبة، لاشتراط القبول فيها وترد بالرد، وأنها تمليك بغير عوض، وتشبه الميراث لأنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، ولا يشترط فيها القبض بل يكفي القبول.

٧ـ **الملك الجديد**: إن الوصية تثبت ملكاً جديداً للموصى له في الموصى به كما في الهبة[2]، فلو وجد الموصى له عيباً في الموصى به، يرجع إلى ما قبل شراء الموصي له، فلا يستطيع الموصى له رد الموصى به إلى بائعه الأصلي لوجود العيب فيه، وهذا فرع عن كون الوصية استخلاف من وجه دون وجه.

أما الميراث فإن الوارث يملك المال الموروث بالاستخلاف المحض من جميع الوجوه، ولذلك يملك رد الشيء المورَّث إذا وجد فيه عيباً إلى صاحبه البائع[3].

تأخير دراسة الوصية:

مع أن المتفق عليه أن الوصية تقدم شرعاً، وعملياً، على

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص١٩٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٨٢، ١٨٣.

(٢) قال الحصكفي الحنفي: «وحكمها كون الموصى به ملكاً جديداً للموصى له، كما في الهبة» (حاشية ابن عابدين على الدر المختار للحصكفي ٦/ ١٥٠).

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٨٥.

الميراث[1]، ومع ذلك قدمنا الميراث في الدراسة والبحث والعرض، لأهميته واتساعه، وأنه مقصود لذاته، حتى أفرده كثير من العلماء القدامى والمعاصرين بكتب خاصة، وأصبح علماً قائماً مستقلاً، وأنه أعم في التطبيق، لأنه يشمل كل إنسان يملك شيئاً من المال ـ قليلاً أم كثيراً ـ، ثم يموت، ويتركه لورثته، أما الوصية فهي ليست عامة عملياً، وكثير من الناس يموتون بدون وصية، لأنها اختيارية.

ونبحث أحكام الوصية في خمسة فصول، وهي:

الفصل الأول: في تعريف الوصية ومشروعيتها وحكمها، وفيه ثلاثة مباحث.

الفصل الثاني: في أركان الوصية وشروطها، وفيه أربعة مباحث.

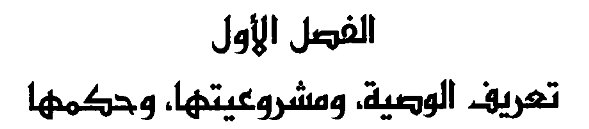
الفصل الثالث: في أثر الوصية وأنواعها، وفيه ثلاثة مباحث.

الفصل الرابع: في تنفيذ الوصية، وفيه اثنتا عشرة فقرة.

الفصل الخامس: في الوصية الواجبة، وفيه عشر فقرات.

☆ ☆ ☆

(١) قال الخطيب الشربيني: «ولكن تقدمها (أي الوصية على الفرائض) أنسب، لأن الإنسان يوصي، ثم يموت، فتنقسم تركته» مغني المحتاج (٣/٣٨)، ولأن استخراج الوصية مقدم على توزيع الإرث بالاتفاق والإجماع.



الفصل الأول

تعريف الوصية، ومشروعيتها، وحكمها

نتناول في هذا الفصل تعريف الوصية لغة واصطلاحاً، ثم نبين مشروعيتها لمعرفة حكمتها، ثم نذكر حكمها الشرعي، وذلك في ثلاثة مباحث.

المبحث الأول

تعريف الوصية

تعريفها لغة:

الوصية: مصدر من وَصّى، ووَصَى، بالتشديد والتخفيف، وأوصى، ويوصي، والوصية هي الوصل، من وصيت الشيء بالشيء وصلته، وأرض واصية، أي متصلة النبات، من باب وعد، والاسم: الوصاة، والوصاية، والوصية[1].

وتطلق الوصية على اسم المصدر، ويراد به فعل الموصي، ومنه قوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ شَهَٰدَةُ بَيۡنِكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ حِينَ ٱلۡوَصِيَّةِ ﴾ [المائدة: ٥/ ١٠٦].

وتطلق الوصية على اسم المفعول، ويراد به الموصى به، ومنه قوله تعالى: ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ﴾ [النساء: ٤/ ١١].

وتصريف الوصية يفيد عدة معان، منها **الفرض**، ومنه قوله تعالى: ﴿ ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَعۡقِلُونَ ﴾ [الأنعام: ٦/ ١٥١]، وقوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، ومنها **الاتصال**، ومنه قولهم: تواصى النبت إذا اتصل، وأراضي واصية، أي متصلة النبات، ومنها **العهد** إلى الغير بأمر في الحياة وبعد الموت، ثم خصها العرف بما يعهد بفعله وتنفيذه بعد الموت.

---

(١) المصباح المنير (٢/ ٩١٢)، المعجم الوسيط ص١٠٣٨، القاموس المحيط (٤/ ٤٠٠)، مادة وصي.

والمناسبة بين المعاني اللغوية والمعنى الشرعي هو أن الموصي يصل ما كان بعد الموت بما قبله في نفوذ تصرفه.

ويتعدى الفعل بنفسه، ويتعدى باللام، فيقال أوصى له، أي بمال، وهو الوصية، وأوصى إليه، أي جعله وصياً، وهو الوصاية أو الإيصاء.

والوصية والإيصاء بمعنى واحد في اللغة، ولكن الفقهاء فرَّقوا بين اللفظين، فيقولون: أوصى إليه إيصاءً ووصاية: أي عهد إليه بالإشراف على أولاده بعد موته، وأوصى له وصية، أي تبرع إليه، وملكه مالاً، وهو التصرف المضاف إلى ما بعد الموت[1].

تعريف الوصية اصطلاحاً:

اختلف الفقهاء في تعريف الوصية بسبب اختلافهم في كونها خلفية أم عقد، وأنها تشمل الوصية والإيصاء، أم تقتصر على الأول.

فعرفها **الحنفية** بأنها: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت على سبيل التبرع، عيناً كان أو منفعة[2].

وعرفها **المالكية** بأنها: عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقد يلزم بموته، أو يوجب نيابة عنه بعد موته»[3].

---

(١) المراجع السابقة، الميراث المقارن ص٩٧، أحكام الميراث والوصية ص١٩٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٨٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٣، المفيد ص٣٧١، الوصايا والفرائض ص٥، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، فتح القدير (٨/ ٤١٦).

(٢) فتح القدير (٨/ ٤١٦)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٤٧)، التعريفات للجرجاني ص٢٢٥، الوصايات والفرائض ص٥.

(٣) تبيين المسالك (٤/ ٥٥٤)، شرح حدود ابن عرفة ص٥٢٨، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢).
=

وعرفها **الشافعية** بأنها: «تبرع بحق، مضاف، ولو تقديراً، لما بعد الموت»[1].

وعرفها **الحنابلة** بأنها: «الأمر بالتصرف بعد الموت أو التبرع بالمال بعده»[2].

فالتعريف الأول والثالث اقتصر على الوصية بمعنى التبرع بالمال، إذا أضيف إلى ما بعد الموت، ولا تشمل الإيصال بمعنى جعل الغير وصياً على أولاده بعد موته، ولا تشمل الوصية بأداء الواجبات عليه كالحج والزكاة ورد الودائع، ولا تشمل الوصية بإسقاد ديونه على الغرماء أو إبراء الكفيل، ولا يشمل الوصية بتقسيم تركته على ورثته بحسب أنصبائهم، كما أن تعريف الحنفية خاصة لا يشمل الوصية بحق مال إذا لم يكن مالاً ولا منفعة كالوصية بتأجيل الدين، وأن تباع داره لفلان أو تؤجر.

والتعريف الثاني والرابع يشمل الوصية والإيصاء، ويجمع بينهما[3].

وجاء **القانون** فعرف الوصية مقتصراً عليها دون الإيصاء كالحنفية والشافعية، ولكنه تعريف جامع وعام، فنصت المادة ٢٠٧ (أ. ش. سوري) بأن الوصية: «تصرف في التركة، مضاف لما بعد الموت»[4]، وهذا يشمل الوصية بالمال، أو بالمنفعة، أو بحق، ويشمل الوصية الواجبة والمندوبة

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٣٨)، وانظر: المهذب (٣/ ٧٠٤).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٣٧١)، واقتصر ابن قدامة على الشطر الثاني، فقال: «الوصية بالمال هي التبرع به بعد الموت» المغني (٨/ ٣٨٩)، وانظر: العذب الفائض (٢/ ١٧٤).

(٣) أحكام الميراث والوصية ص١٩٤.

(٤) وهو نفس تعريف قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦، انظر: الميراث المقارن ص٩٨، وهو نفس تعريف قانون الأحوال الشخصية الكويتي (م. ٢١٣)ى.

والمباحة، ويشمل تمليك الأعيان من منقول وغير منقول، وتمليك المنافع، مثل سكنى الدار، وزراعة الأرض، واستحقاق الغلة والثمرة، ويشمل الإسقاطات، مثل الوصية بإبراء المدين من الدين، أو الكفيل من الكفالة، أو تأجيل الدين عن المدين بعد حلول أجله، ويشمل ما ليس بمال، كالوصية بأن تباع داره لفلان، أو تؤجر له، والوصية بأن تقسم أعيان تركته على ورثته بعد موته بحسب أنصبائهم في الإرث، ويشمل أداء الواجبات الدينية، كالحج عنه، وأداء الزكاة التي لزمته، وإخراج الكفارات، والوفاء بالنذور، ورد الودائع، وأداء الديون[1].



(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٨٨، المفيد ص٣٧١.

المبحث الثاني

مشروعية الوصية وحكمتها

ثبتت مشروعية الوصية في الكتاب، والسنة، والإجماع، والعقل، والاستحسان.

أولاً: مشروعية الوصية في الكتاب:

١ـ وردت مشروعية الوصية في آيات المواريث أربع مرات، فقال تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۚ﴾ [النساء: ٤/ ١٢]،
﴿مِّنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ تُوصُونَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٖۗ﴾ [النساء: ٤/ ١٢]، ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ٤/ ١٢].

فقد شرع الله تعالى الميراث مرتباً على أداء الدَّيْن، والوصية، فدلّ على أن الوصية جائزة، وأن الميراث حق مؤخر عن أداء الدَين وتنفيذ الوصية، وإنْ ورد الدَّيْن مؤخراً على الوصية، فإنه مقدم عليها عملياً، لقول علي رضي اللهُ عنه: «إنكم تقرؤون هذه الآية: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ٤/ ١٢] وإن النبي ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية»[(١)].

٢ـ قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، وكتب بمعنى فرض، ونسخت الفرضية بآيات المواريث، وبقيت الوصية مندوبة أو مباحة للأقربين، وللوالدين غير الوارثين، وهذا دليل على مشروعيتها، لأن غير المشروع لا يطلب فعله.

---

(١) هذا الحديث رواه الترمذي وابن ماجه، وأحمد، وسبق ص٦٥، ذكره البخاري تعليقاً (٣/ ١٠١٠).

٣ـ قال الله تعالى: ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ شَهَـٰدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ حِينَ ٱلْوَصِيَّةِ ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنتُمْ ضَرَبْتُمْ فِى ٱلْأَرْضِ فَأَصَـٰبَتْكُم مُّصِيبَةُ ٱلْمَوْتِ ﴾ [المائدة: ٥/ ١٠٦]، فالآية ندبت للإشهاد على الوصية، وهذا دليل مشروعيتها، لأن غير المشروع لا يجوز الإشهاد عليه.

ثانياً: مشروعية الوصية من السنة:

ورد في السنة الشريفة أحاديث كثيرة تفيد مشروعية الوصية، نذكر بعضها:

١ـ قال رسول الله ﷺ: «ما حقُّ امرىء مسلم، له شيء يوصي به، وفي رواية: له شيء يريد أن يوصي به، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده»[١].

فالحديث ينبه كل ذي مال، ويحثه على المسارعة بالوصية، وهذا يدل على مشروعيتها، وهو ما فهمه الصحابة رضوان الله عليهم من الحديث، وقد قال ابن عمر رضي اللهُ عنهما راوي الحديث: «ما مرت عليَّ ليلة منذ سمعت رسول الله ﷺ قال ذلك إلا وعندي وصيتي»[٢].

٢ـ قال رسول الله ﷺ: «إنَّ اللهَ تصدَّقَ عليكم بثلثِ أموالكم في آخر أعماركم زيادة لكم في أعمالكم»[٣]، وهذا يدل على حكمة مشروعية الوصية، وأن الله تعالى أذن للإنسان أن يتصرف بثلث ماله بعد وفاته، وانتهاء ملكيته، مما يدل على الجواز، والترغيب بالوصية.

---

(١) هذا الحديث رواه البخاري ومسلم ومالك وأحمد وأصحاب السنن عن ابن عمر (صحيح البخاري ٣/ ١٠٠٥، صحيح مسلم ١١/ ٧٤، الفتح الكبير ٣/ ٩١، سنن ابن ماجه ٢/ ٩٠٣).

(٢) صحيح مسلم (١١/ ٧٥).

(٣) هذا الحديث رواه ابن ماجه عن أبي هريرة رضي اللهُ عنه (٢/ ٩٠٤)، والدارقطني عن معاذ بن جبل (٤/ ١٥٠)، والطبراني عن معاذ وعن أبي الدرداء رضي اللهُ عنهما (الفتح الكبير ١/ ٣٢٩).

٣ـ ثبت في حديث سعد بن أبي وقاص رضي اللهُ عنه عندما استأذن بالوصية أن رسول الله ﷺ قال له: «الثلثُ، والثلثُ كثيرٌ، لأن تَدَعَ ورثتك أغنياءَ، خيرٌ من أن تدَعَهم عالةً يتكففون الناس»[1].

وهذا إقرار للوصية، وتحديد لمقدارها، وبيان لحكمتها، والأحاديث في ذلك كثيرة، حتى أفرد أصحاب الصحاح والسنن كتباً خاصة بالوصايا.

ثالثاً: الإجماع:

أجمع الصحابة أولاً، والتابعون، وجميع العلماء من عهد النبي ﷺ إلى يومنا هذا على جواز الوصية، ولم يخالف واحد منهم في ذلك، وتلقت الأمة ذلك بالقبول، والمسلمون يوصون من غير إنكار من أحد، فكان ذلك إجماعاً من الأمة، مستندة في ذلك إلى ما سبق من الكتاب والسنة[2].

رابعاً: المعقول والاستحسان:

إن العقل يقر الوصية، لأن الناس بحاجة إليها، زيادة في القربات والحسنات، وتداركاً لما فرط به الإنسان من أعمال الخير وقصر في الواجبات والمندوبات، وتكفيراً عن الذنوب والسيئات بتقديم الأعمال الصالحة في آخر الحياة، واستمرار الأجر والثواب بعد الوفاة.

وإن القياس الشرعي، والمبدأ العام في الشرع والتصرفات، يمنع

---

(١) هذا الحديث رواه مسلم والبخاري ومالك وأصحاب السنن، وسبق ص٢٤٨، ٣٦٤.

(٢) موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي (٢/ ١١١٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، المغني (٨/ ٣٨٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١)، المفيد ص٣٧٢، أحكام الميراث والوصية ص١٩٩، الميراث المقارن ص١٠٠، الوصايا والفرائض ص٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٦، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٨)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، كشاف القناع (٤/ ٣٧١).

الوصية، وتكون باطلة حسب مقتضى القياس، لأن الإنسان يملك التصرف بماله في حال حياته، وبعد وفاته تزول ملكيته، وتنتقل من حيث الأصل إلى الورثة، وتأتي الوصية تبرعاً وتمليكاً وتصرفاً مضافاً إلى وقت متأخر، وهو باطل، للقاعدة الفقهية «ملكية الأعيان لا تقبل الإضافة»، فلو باع كتاباً من الغد، أو وهب مالاً للغد، فهو باطل، للإضافة، ولكن الشرع الحنيف استثنى من القياس والقاعدة العامة الوصية للحاجة إليها، وقبولاً عقلاً، وثبوتها بالنص في القرآن والسنة والإجماع، فثبتت بالاستحسان النصي، خلافاً للقياس[1]، وهذا يؤدي بنا للتوسع قليلاً في حكمة مشروعيتها.

حكمة مشروعية الوصية:

إن أفضل الصدقة أن يتصدق الإنسان حال حياته، لما ثبت عن رسول الله ﷺ أنه سئل: أي الصدقة أعظم أجراً؟ قال: «أن تتصدق، وأنت صحيح شحيح، تَخْشى الفَقْر، وتَأمُل الغنى، ولا تُمهل حتى إذا بلغتِ الحلقوم، قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، وقد كان لفلان»[2].

كما أن الوصية من أعمال الخير والبر، والأولى تعجيلها والإسراع بها،

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٠٠، الوصايا والفرائض ص٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٠، الميراث المقارن ص١٠٠، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٧)، فتح القدير (٨/ ٤١٨)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤).

(٢) هذا الحديث رواه البخاري (٢/ ٥١٥ برقم ١٣٥٣)، ومسلم (٧/ ١٢٣ رقم١٠٣٢)، قال النووي: «فمعنى الحديث أن الشح غالب في حال الصحة، فإذا سمع فيها وتصدق، كان أصدق في نيته، وأعظم لأجره، بخلاف من أشرف على الموت، وآيس من الحياة، ورأى مصير المال لغيره، فإن صدقته حينئذ تكون ناقصة بالنسبة إلى حال الصحة والشح رجاء البقاء وخوف الفقر» شرح النووي على مسلم (٧/ ١٢٣). =

فإن خير البر عاجله، لأن المنية قد تعاجله، قبل أن يعمل وصيته، وإن عمل المعروف والصدقة من نفس صاحبها، وتنفيذها بيده، أولى من إضافة ذلك إلى غيره، وبعد وفاته، ويحتمل ألا تنفذ، أو يتباطأ بها الورثة، أو يخطئون في أدائها، أو يسرفون في تنفيذها، فكل ذلك يقتضي التبرع والهبة حال الحياة، والإسراع ما أمكن.

ولكن الإنسان ضعيف، ومقصر، ونسّاء، ومفرط، وكثيراً ما يفوته الإعطاء في الصحة تفريطاً، أو إهمالاً، أو انشغالاً، وقد يبخل بماله، ويحسب لمستقبله الحساب، ويرغب في حفظ ماله لقادمات الأيام، ويخشى غوائل الدهر، وقد يطمع بالانتفاع بماله، أو استثماره، ويسرف في العطاء، ولكن المنية قد تدركه قبل ذلك، فشرع الله تعالى ـ وهو العالم بحال الإنسان وطبعه وجبلته ـ شرع له الوصية تحقيقاً لأغراض كثيرة، منها:

١ـ إن الوصية طريق لأداء الواجبات التي يغفل عنها الإنسان بسبب انشغاله بالدنيا، وانصرافه إلى متطلباتها ومشاكلها، فإن أحس بدنو أجله، ونهاية عمره، تدارك ذلك التقصير، وأوصى به قبل أن يسأل عنه في قبره، ويحاسب عليه في آخرته.

٢ـ التقرب إلى الله تعالى بالوصية في وجوه الخير، ونيل الثواب في الآخرة، فيتمكن الإنسان من العمل الصالح، كما جاء في الحديث السابق «زيادة لكم في أعمالكم»، فسببها سبب التبرعات في الشرع، وحكمتها حكمة التبرعات.

٣ـ المساهمة في أعمال الخير، ومساعدة المحتاجين، وخاصة من ذوي القربى غير الوارثين، وسدّ خلة المحتاجين من غيرهم، وصلة الرحم، وتخفيف كرب الضعفاء والبؤساء والمساكين، والمشاريع الخيرية، والمصالح

العامة، كالمساجد، والجمعيات الخيرية، والمعاهد الشرعية، والدعوة الإسلامية.

٤- إن تشريع الوصية يتفق مع **الواقع والحياة**، ويحقق مقاصد الإنسان في الحياة، وذلك لا يتحقق بغير الوصية، فقد يتبرع الإنسان بقسط من ماله، ثم تطول به الحياة، وقد يحتاج إلى المال فلا يجده، وقد ينتابه المرض، ويحتاج إلى نفقات العلاج وغيره، فلا يقدر عليه، فشرعت الوصية ليبقى المال في يد صاحبه، ينتفع به إن احتاجه، ويستثمره ويستفيد منه، وقد يرجع عن الوصية إن احتاج إليه، فهو أولى به من غيره، فإن نجا من كل هذه الاحتمالات، وسلم في نفسه وماله، ومات، فسوف ينتقل المال إلى ورثته، فأعطى الله تعالى المالك المورِّث الحق، وتصدق عليه، وفتح له باب الوصية لتدارك ما فات، وهو ما جاء في الحديث السابق: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم»، وحدد الشرع ذلك بالثلث حتى لا يضر الورثة، ولإقامة التوازن والعدالة بين جميع الأطراف[1].

يقول **الكاساني** في حكمة الوصية: «إن الإنسان يحتاج إلى أن يكون ختم عمله بالقربة، زيادة على القرب السابقة، على ما نطق به الحديث، أو تداركاً لما فرط في حياته، وذلك بالوصية، وهذه العقود ما شرعت إلا لحوائج العباد، فإذا مست حاجتهم إلى الوصية وجب القول بجوازها»[2].

☆ ☆ ☆

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٠٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٦، الوصايا والفرائض ص٧، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٤٩).

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٨).

المبحث الثالث

حكم الوصية[1]

والمراد به بيان وصفها الشرعي من حيث أنها مطلوبة الفعل أو الترك، أو مباحة ويستوي فيها الأمران.

اتفق الفقهاء على أن الوصية كانت واجبة في أول الأمر على كل من ترك مالاً للوالدين والأقربين، لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، ومعنى كُتب: أي فرض على من كان عنده مال أن يوصي للوالدين والأقربين، وهو حق واجب على من اتقى الله فأعطاه أن يعمل به، فكانت الوصية أول الإسلام واجبة بكل المال للوالدين والأقربين[2].

أما بعد نزول آيات الميراث فاختلف الفقهاء في حكمها على عدة أقوال، أهمها ثلاثة:

---

(١) يطلق الحكم ويراد منه أحد ثلاثة معان، الأول: الحكم التكليفي، وهو الوصف الشرعي للفعل بكونه واجباً أو مندوباً أو مباحاً أو مكروهاً أو حراماً، وهو المراد عند علماء الأصول، وهو المقصود في هذا البحث.

الثاني: الحكم الوضعي، وهو صفة فعل المكلف من حيث الصحة والفساد، والوقف والنفاذ، واللزوم وعدمه، وهو استعمال علماء الأصول تأصيلاً، وعند الفقهاء عملياً وتطبيقياً حسب توفر الأركان والشروط كما سنرى.

الثالث: الحكم هو الأثر المترتب على الفعل، كانتقال الملكية، وحل الانتفاع، وتمليك المنفعة، وهو المراد عند الفقهاء فقط، وحكم الوصية هو نقل الملكية أو الحق من الموصي إلى الموصى له وقت موت الموصي عند الجمهور كما سيمر. (أحكام الميراث والوصية ص٢٠٢، الميراث المقارن ص١٠٢، ١٠٦، الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٥٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٩).

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٣٩).

القول الأول: وهو قول جمهور الفقهاء، ومنهم المذاهب الأربعة أن الوصية مستحبة ومندوبة، وأن الوجوب في الآية السابقة نسخ بآيات المواريث، وتوزيع المال على الورثة كما بينه الله تعالى، ويؤيد ذلك ويبينه الحديث الشريف «إن الله أعطى كل ذي حق حقَّه، فلا وصية لوارث»[1]، ثم بيَّن ذلك ابن عباس رضي اللهُ عنهما، فيما صح عنه أنه قال: «كان المال للولد، وكانت الوصية للوالدين، فنسخ الله تعالى من ذلك ما أحبَّ، فجعل للذكر مثل حظ الأنثيين، وجعل للوالدين لكل واحد منهما السدس»[2]، وعلق ابن العربي على كلام ابن عباس فقال: «وهذا نصٌّ لا مَعْدل لأحد عنه، فمن كان من القرابة وارثاً دخل مَدْخل الأبوين، ومن لم يكن وارثاً قيل له: إنَّ قَطْعَك من الميراث الواجب إخراج لك عن الوصية الواجبة، ويبقى الاستحباب لسائر القرابة»[3]، وقال الطبري عن الآية: «بل نسخ الله ذلك كله، وفرض الفرائض والمواريث، فلا وصية تجب لأحد على أحد قريب ولا بعيد»[4]، ونقل ذلك عن ابن زيد، وابن عباس، وابن عمر، وعكرمة، والحسن البصري، وشريح، وقتادة، ومجاهد وغيرهم.

وهذا ما فهمه أصحاب رسول الله ﷺ، فقد مات كثير منهم، ولم ينقل عنهم أنهم أوصوا، ولم ينقل الإنكار على فعلهم هذا من سائر الصحابة، ولو كانت واجبة لم يتركوا الوصية، وإن تركوها فلا يخلو النكير عليهم، ولنقل

---

(١) هذا الحديث رواه الترمذي وغيره، وسبق بيانه ص٢٥٠.
(٢) رواه البخاري في صحيحه (٣/ ١٠٠٨)، رقم ٢٥٩٦.
(٣) أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٧٢).
(٤) تفسير الطبري (٢/ ١١٨)، وانظر: أحكام القرآن لابن العربي (١/ ٧١)، العذب الفائض (٢/ ١٨٢)، أحكام القرآن للحصص (١/ ١٩١)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٩)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، فتح القدير (٨/ ٤١٨).

ذلك عنهم، ونقل نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه لم يوص، وقال: «فأما مالي فالله أعلم ما كنت أصنع فيه في الحياة، وأما رباعي فما أحب أن يشرك ولدي فيه أحد»[1]، وابن عمر من أكثر الصحابة تأسياً برسول الله ﷺ بالسنة والشرع، ولم ينكر عليه أحد.

القول الثاني: وهو قول جماعة من فقهاء التابعين وتابعيهم، فقالوا: إن الوصية واجبة، ولا زالت على حكمها الأول على كل من له مال[2]، وقال ابن حزم: إنها فرض على كل من ترك مالاً[3].

واستدلوا على ذلك بالكتاب والسنة، أما الكتاب فقال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، فالوصية مفروضة واجبة، ونسخ الله تعالى هذا الوجوب في حق الوالدين والأقربين الوارثين بآية الميراث، فيبقى الوجوب في حق غير الوارثين.

ويرد على الاستدلال أن الله تعالى نسخ وجوب الوصية، بدليل آخر الآية: «حقاً على المتقين» فهذا يدل على الندب، لأنها لو كانت فرضاً لوجبت على جميع المسلمين، فلما خصَّ الله تعالى بها «المتقين» دلَّ على أنها ليست بفرض[4].

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ٤/ ١١]، فأوجب الله الميراث في أول الآية، وأوجب الدين والوصية قبل الميراث، فالمفرق بينهما مبطل بلا دليل[5]..

---

(١) تفسير الطبري (٢/ ١١٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١).
(٢) تفسير الطبري (٢/ ١١٧)، وما بعدها.
(٣) المحلى (٩/ ٣١٥، ٣٢٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٨).
(٤) أحكام الميراث والوصية ص٢٠٥.
(٥) الميراث المقارن ص١٠٢.

ويرد الاستدلال أن الآية طلبت أداء الدين وتنفيذ الوصية إن وجدت.

وأما السنة فاستدلوا بقوله ﷺ: «ما حقُّ امرىء مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيته مكتوبة عنده»[1]، فظاهر الحديث يدل على وجوب الوصية والمبادرة إلى فعلها، فتكون واجبة.

ويرد على الاستدلال أن المراد من الحديث الندب، لا الوجوب، بدليل الرواية الثانية الصحيحة أيضاً: «**له شيء يريد أن يوصى فيه**» فعلق الحكم على إرادة الموصي، وأوكل الوصية له، ولأن الوصية شرعت لحظ الموصي أولاً، وليست واجبة عليه، لقوله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم، زيادة لكم في أعمالكم»[2]، وهذا يدل على الندب، وليس على الفرض والوجوب، ولأن الوصية تبرع بعد الموت، فأشبهت التبرع في حال الحياة، وهي مندوبة في الحالين[3].

القول الثالث: أن الوصية واجبة فقط للوالدين والأقربين الذين لا يرثون، وهو قول داود الظاهري، وحكي عن مسروق، وطاووس، وإياس، وقتادة، وهو رأي ابن جرير الطبري، واستدلوا بالآية السابقة، والحديث السابق، وأن الآية حصرت ذلك «للوالدين والأقربين»[4] ولا تجب لغيرهم، ويرد عليهم بما سبق.

الترجيح:

ويظهر ترجيح قول الجمهور من المذاهب الأربعة للأدلة التي اعتمدوا عليها، مع صحة الرد على القولين الأخيرين، وكان بالإمكان الاقتصار على

---

(١) هذا حديث صحيح، وسبق بيانه ص٤٠٥.

(٢) هذا الحديث سبق بيانه ص ٤٠٥.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢٠٥.

(٤) تفسير الطبري (٢/ ١١٥)، وما بعدها، الميراث المقارن ص١٠٢، المحلى (٩/ ١١٥، ٣٢٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٣٩). =

قول الجمهور مع أدلتهم، ولكننا توسعنا في ذكر القولين الثاني والثالث، لأنهما السند الرئيسي في مشروعية الوصية الواجبة قانوناً اليوم، للاستصلاح والاستحسان، كما سنبين ذلك، ويتأكد ذلك بالفروع التي ظهرت على القولين الأخيرين.

فعلى القول الثالث: قال طاووس: إن أوصى لغير قرابته لم تنفذ الوصية، ويرد الثلث إلى قرابته، وقال الحسن وجابر بن زيد، يرد ثلثا الثلث إلى قرابته، وقال قتادة: يرد لقرابته ثلث الثلث[1].

كذلك اختلف أصحاب القولين في الأثر المترتب على عدم الوصية، فقال بعضهم: يسقط الوجوب، وتوزع التركة على الورثة، ويكون المورث آثماً على ترك الوصية الواجبة، وهو رأي ابن جرير، وقال آخرون: لا يسقط الإيصاء، ويخرج من التركة ما يعطى للأقارب غير الوارثين، قال ابن حزم: «فرض على كل مسلم أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون»، وقال: «ومن مات ولم يوص ففرض أن يتصدق عنه بما تيسر، ولا بد، لأن فرض الوصية واجب»[2].

أقسام الوصية:

الوصية مندوبة ومستحبة عند جماهير العلماء والمذاهب الأربعة، والأفضل أن تكون للأقارب الذين لا يرثون إذا كانوا فقراء، لقوله تعالى: ﴿وَءَاتِ ذَا ٱلْقُرْبَىٰ حَقَّهُۥ﴾ [الإسراء: ١٧/ ٢٦]، وقوله سبحانه: ﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [البقرة: ٢/ ١٧٧]، فبدأ بهم، وقال تعالى: ﴿وَأُوْلُوا۟ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ﴾ [الأحزاب: ٣٣/ ٦]، وفسر ذلك بالوصية[3].

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٠٦، المحلى (٩/ ٣١٤).

(٢) المحلى (٩/ ٣١٣، ٣١٤).

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢).

وقال أصحاب المذاهب الأربعة: إن الوصية تعتريها الأحكام الخمسة من وجوب، وندب، وإباحة، وكراهة، وحرمة، بحسب الظروف التي تحيط بها، والبواعث عليها، والمقاصد منها، لذلك كانت الوصية خمسة أقسام:

١ـ الوصية الواجبة[1]:

وهي الوصية بما وجب في ذمة الموصي من حقوق الله والعباد، وهي الحقوق التي فرط في أدائها، أو قصر في تنفيذها، أو كانت مؤجلة عليه، كإخراج الزكاة، والكفارات، والنذور، والحج، والفدْية للحج والصيام، وأداء الديون إلى أصحابها إذا لم تكن موثقة أو ثابتة بدليل آخر، ورد الودائع إلى أصحابها.

وهذه الحقوق واجبة شرعاً، وقد يجهلها الورثة، أو يقصرون في أدائها، أو يتشككون في ثبوتها، ويخشى عليها من الضياع، وتبقى ذمة المدين مشغولة بها، وروحه مرهونة ومحبوسة بها في القبر، ويشتد الحساب عليها يوم القيامة، لذلك يجب الإيصاء بها لأدائها وتنفيذها، لأن الوصية وسيلة إلى تحقيق الواجب، وكل ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وكثير من الناس يتغافلون عن ذلك أو يقصرون به، فيجب التنبيه والنصيحة والتذكير[2].

٢ـ الوصية المندوبة أو المستحبة:

وهي الوصية في وجوه الخير والبر لأهل العلم والصلاح، والأقارب الذين

---

(١) هذه هي الوصية الواجبة شرعاً، ويلحق بها الوصية الواجبة قانوناً للمصلحة والاستحسان، وأقرتها قوانين الأحوال الشخصية، كما سنبين ذلك (المادة ٢٥٧ من قانون الأحوال الشخصية السوري، المادة ٧٦ من قانون الوصية المصري)، وانظر: العذب الفائض (٢/ ١٨٣)، وأقرت في الكويت بقانون خاص رقم ٥ لسنة ١٩٧١م.

(٢) انظر بحثنا بعنوان: «الوصية الواجبة شرعاً» المنشور في مجلة الوعي الإسلامي، العدد ١٩٩ لعام ١٩٨١، ومجلة هدي الإسلام، العدد ٨ـ٩المجلد ١٨.

لا يرثون، والوصية للفقراء، والمساكين، والمحتاجين، والمؤسسات الخيرية والدينية، كالمساجد والجمعيات، وملاجىء العجزة، والمعاقين، ودور الرعاية الاجتماعية، وذلك لقوله ﷺ: «إذا ماتَ ابنُ آدمَ انقطعَ عملُه إلا من ثلاث: صدقةٍ جاريةٍ، وعلمٍ يُنتفعُ به، وولدٍ صالحٍ يَدْعو له»[١]، والوصية في القربات ووجوه الخير من الصدقة الجارية، ويتأكد الاستحباب لمن ترك خيراً، وهو المال الكثير عرفاً.

وقال بعض التابعين والظاهرية بوجوب الوصية للأقارب غير الوارثين، كما سبق.

٣ـ الوصية المباحة:

وهي الوصية لصديق أو غني لم يوصف بالعلم، أو الصلاح، أو الحاجة، وكذا الوصية للأقارب الأغنياء، فإن نوى في الإيصاء بذلك البر والصلة كانت الوصية مندوبة لما فيها من معنى الطاعة.

الوصية المكروهة:

وهي الوصية بما كره الشرع فعله، كالإيصاء بضرب قبة على القبر، وإيقاد الشموع والقناديل عليه، والإيصاء إلى من يرتكب المحرمات من أهل الفسوق والمعصية، والإيصاء من الفقير قليل المال إذا كان ورثته فقراء، فإن كانوا أغنياء فتباح أو تندب[٢]، لقوله عليه الصلاة والسلام لسعبد بن أبي وقاص: «إنك إنْ تَذَرَ وَرَثتك أغنياءَ خَيْرٌ من أن تدعهم عالةً يتكففون الناسَ»[٣].

---

(١) هذا الحديث رواه مسلم (١١/ ٨٥)، وأبو داود (٢/ ١٠٦)، والنسائي (٦/ ٢١٠)، وأحمد (٢/ ٣٧٢)، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) المغني (٨/ ٣٨٤).

(٣) هذا حديث صحيح رواه البخاري ومسلم ومالك وأصحاب السنن، وسبق بيانه ص٢٥٢، ٣٦٦ وانظر: بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٠).

واعتبر الحنفية الوصية لأهل الفسوق والمعاصي مكروهة تحريماً، أي يعاقب فاعلها، إذا غلب على ظنه صرفها في الفسق والفجور، أما إن غلب على ظنه صرفها فيما يستغنون به عن المعاصي فإنها تكون مباحة أو مندوبة حسب التفاوت في حال الموصى له[1].

٥ـ الوصية المحرمة:

وهي الوصية بما حرّم الشرع فعله، كالوصية بخمر، أو الإنفاق على مشروعات مؤذية للأخلاق العامة، أو للإنفاق على الملاهي المحرمة، أو للإقراض بالربا، أو بما يدفع لقتل أو زنا، والوصية ببناء خمارة، أو ببناء كنيسة أو ترميمها، وكتابة التوراة والإنجيل، وطبعهما وقراءتهما، وطبع كتب الضلال والعلوم المحرمة[2].

وكذلك تكون الوصية محرمة إذا كان الباعث عليها محرماً، كقصد الإضرار بالورثة، أو بقصد استمرار فعل المحرم، وقال بعض الفقهاء تحرم الوصية بالزائد عن الثلث، والوصية لوارث بشيء من التركة مطلقاً.

وهذه الوصية المحرمة باطلة، ولا تنفذ، ولا يجوز للورثة أو لغيرهم تنفيذها، وإلا كانوا مشتركين بالإثم والمعصية والحرام، لأن الله تعالى نهى عن ذلك فقال تعالى: ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ ﴾ [النساء: ٤/ ١٢]، وجاء في الحديث: «الإضرار في الوصية من الكبائر»[3].

وإذا حضر شخصٌ الموصيَ عند الإيصاء بالوصية المكروهة أو المحرمة

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/٦٤٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/١٣)، الميراث المقارن ص١٠٣، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٢).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٤٠٤،٤٠٧).

(٣) رواه الدارقطني عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما مرفوعاً (سنن الدارقطني ٤/ ١٥١).

فيجب عليه أن ينبهه، ويحذره، وينصحه، لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٢]، فإذا رأى المريض يجنف في وصيته قال له: اتق الله، ولا توص بمالك كله، ولأن النبي ﷺ نهى سعداً عن الزيادة[١].

فهذه أنواع الوصية، وحكم كل نوع منها بحسب الأحوال والظروف، والبواعث والمقاصد[٢].

والأفضل أن يقدم الإنسان أعمال البر والخير والتبرع في حياته للحديث السابق: «أي الصدقة أفضل؟»، ولأنه لا يأمن إذا وصى أن يفرط به بعد موته، وإن اختار الوصية فالمستحب أن يعجل فيها، لحديث ابن عمر رضي اللهُ عنهما السابق: «ما حق امرىء مسلم عنده شيء يوصي به. . .» ولأنه إذا أخر لم يأمن أن يموت فجأة فتفوته الوصية، وخاصة إذا كان عليه حقوق وواجبات[٣].

☆ ☆ ☆

---

(١) المهذب (٣/ ٧٠٦).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٤٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩، ٤٠)، المهذب (٣/ ٧٠٦)، كشاف القناع (٤/ ٣٧١، ٣٧٤، ٣٨٩) وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢)، الميراث المقارن ص١٠٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٠٣، المفيد ص٣٧٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٧، المغني (٨/ ٣٩٠)، العذب الفائض (٢/ ١٨٣).

(٣) المهذب (٣/ ٧٠٧).

الفصل الثاني

أركان الوصية وشروطها

أركان الوصية:

اختلف الفقهاء في تعريف الركن، ونتج عنه الاختلاف في تحديد الأركان، فقال الحنفية: الركن: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون جزءاً في ماهيته[1]، ويكون ركن الوصية عندهم هو الصيغة فقط، أما الموصي والموصى له، والموصى به، فهي من لوازم الركن أو شروط الانعقاد، أو مقومات الوصية.

قال صاحب «الدر المختار»: «وركنها قوله: أوصيت بكذا لفلان، وما يجري مجراه من الألفاظ فيها»[2] فالراجح عند الحنفية أن الركن هو الإيجاب فقط، وهو رأي زفر من الحنفية، وقال الإمام أبو حنيفة والصاحبان: ركنها الإيجاب والقبول، وهو ما فصله الكاساني، وصرح به فقال:

«وأما ركن الوصية، فقد اختلف فيه، فقال أصحابنا الثلاثة رحمهم الله: هو الإيجاب والقبول، الإيجاب من الموصي، والقبول من الموصى له، فما لم يوجدا جميعاً لا يتم الركن، وإن شئت قلت: ركن الوصية الإيجاب من الموصي، وعدم الرد من الموصى له، وهو أن يقع اليأس عن رده، وهذا أسهل لتخريج المسائل على ما نذكر، وقال زفر رحمه الله: الركن هو الإيجاب من الموصي فقط»[3]، وسوف نعود للكلام عن القبول والإيجاب تفصيلاً.

---

(١) التعريفات للجرجاني ص٩٩.

(٢) حاشية ابن عابدين على الدر المختار (٦/ ٦٥٠).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤١)، وقارن ما جاء في: الميراث المقارن ص١٠٧.

وقال جمهور الفقهاء: الركن: هو ما يتوقف عليه وجود الشيء، سواء كان جزءاً من حقيقته أم لا، ولذلك صرح المالكية والشافعية والحنابلة أن أركان الوصية أربعة، وهي الصيغة، والموصي، والموصى له، والموصى به.

فقال الشيخ الدردير المالكي: «وأركانها أربعة: موصى، وموصى له، وموصى به، وصيغة»[1]، وقال الخطيب الشربيني الشافعي: «وأركان الوصية أربعة: موصى، وموصى له، وموصى به وصيغة»[2]، وقال البهوتي الحنبلي: «أركان الوصية أربعة: موصىً، وموصى به، وموصى له، وصيغة»[3].

ويتفق الحنفية مع الجمهور على أهمية الموصي، والموصى له، والموصى به، وأنها مقومات الوصية، ويكاد أن يكون الاختلاف اصطلاحياً، لذلك سنسير على رأي الجمهور، واعتبار الأركان أربعة.

شروط الوصية:

الشرط: هو ما يتوقف عليه الشيء، ولم يدخل في ماهيته[4]، أو هو ما يلزم من عدمه عدم الحكم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم.

والوصية لها شروط كثيرة، بعضها شروط انعقاد، وبعضها شروط صحة، وبعضها شروط نفاد، وبعضها شروط لزوم، وهذه الشروط موزعة على الأركان الأربعة السابقة، لذلك ندمج دراسة الشروط مع الأركان، وندرس كل ركن على حدة مع شروطه التي تتعلق به في أربعة مباحث.

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير (٤/ ٤٢٢).
(٢) مغني المحتاج (٣/ ٣٩).
(٣) كشاف القناع (٤/ ٣٨٢)، وانظر: العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، وقارن: الميراث المقارن ص١٠٧ حيث اعتبر القبول شرط عند الجمهور.
(٤) التعريفات ص١١١.

وأهم الأركان الصيغة، وهي الركن المتفق عليه، ولكننا نبدأ بدراسة: الموصي، فالموصى له، فالموصى به، فالصيغة، لأنها أسهل في الدراسة، وسار عليها كثير من الفقهاء[1].



(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، كشاف القناع (٤/ ٣٧١).
وانظر: أحكام الميراث والوصية ص٢٠٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٣)، الوصايا والفرائض ص١٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٩.

المبحث الأول

الموصي

الموصي: هو من يصدر منه الإيجاب بالوصية حال الحياة، وهو الركن الأول من أركان الوصية، وتبدأ منه، وتعتمد أساساً عليه، وهو قاصد التبرع بالملك، والأجر والثواب من الله تعالى.

ويشترط في الموصي شروط كثيرة، أكثرها متفق عليه بين الفقهاء، وبعضها مختلف فيه، وهذه الشروط منها شروط لانعقاد الوصية، ومنها شروط لصحتها، ومنها شروط لنفاذها.

أولاً: شروط الموصي المتفق عليها:

اتفق الفقهاء أنه يشترط في الموصي الشروط التالية، مع اختلاف في التفاصيل والجزئيات، وهذه الشروط المتفق عليهاهي:

١ ـ الملك:

يشترط في الموصي أن يكون مالكاً لما أوصى به ملكاً تاماً وقت الموت، لأن الوصية تمليك، وغير المالك لا يملك التمليك، لأن فاقد الشيء لا يعطيه، فغير المالك كالوكيل، والغاصب، والعبد، لا تصح وصيتهم لعدم ملكهم[١].

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٠٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨)، المغني (٨/ ٥١١)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، المهذب (٣/ ٧٠٤)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٥).

وكذلك المدين بدين مستغرق، والمرتد لا تصح وصيتهم لعدم ملكهم ملكاً تاماً، ولكن هذا شرط نفاذ، فتكون الوصية صحيحة وموقوفة على إجازة الغرماء، أو عودة المرتد الرجل عند الحنفية، وقال الجمهور: تصح وصية المرتد رجلاً كان أو امرأة، وقال الحنفية تصح وصية المرأة المرتدة وتنفذ، وتوقف وصية المرتد الرجل[1].

وأجاز القانون الكويتي وصية المدين بدّيْن مستغْرَق، ولكنها موقوفة على براءة الذمة (م/ ٢٤٨).

٢ـ التمييز:

يشترط في الموصي أن يكون مميزاً، أي تجاوز سبع سنوات من عمره، فلا تصح وصية الصبي غير المميز، ومثله المعتوه، لأن تصرفه لغو لا اعتبار له في نظر الشرع، وخاصة في التبرعات[2].

وكذا لا تصح الوصية من السكران غير المتعدي بسكره لفقدان التمييز، وكذا لا تصح وصية السكران المتعدي بسكره في قول، لعدم توفر القصد منه، ولأن الوصية قربة، وليست عقوبة، فتحتاج إلى التمييز والعقل، والراجح عند الشافعية صحة وصية السكران المتعدي بسكره[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٨)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، نهاية المحتاج (٦/ ٤١)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨، ٦٠)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٥)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٤.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٨)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٧، أحكام الميراث والوصية ص٢٠٩، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، المغني (٨/ ٥٠٧ـ٥٠٨ـ٥١٠)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، العذب الفائض (٢/ ١٧٩)، المهذب (٣/ ٧٠٧).

(٣) العذب الفائض (٢/ ١٧٥)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، نهاية المحتاج (٦/ ٤٢)، =

٣ـ العقل:

يشترط في الموصي أن يكون عاقلاً، فلا تصح الوصية من المجنون حالَ جنونه، لعدم اعتبار تصرفاته القولية التي تعتمد على العقل والتمييز، وكذا لا تصح وصية المغمى عليه[١].

أما إذا وصى الإنسان وهو عاقل، ثم طرأ عليه الجنون، فقد اختلف الفقهاء في وصيته على قولين:

أ ـ قال الحنفية والشافعية: إن الجنون المطبق الذي يستمر مدة طويلة يبطل الوصية إذا اتصل بالموت، وكذلك إذا لم يتصل، وصحا منه صاحبه ولكنه لم يجدد الوصية، واحتجوا بأن الوصية تصرف غير لازم في حال الحياة، ويجوز للموصي أن يرجع عنها، والتصرفات غير اللازمة يشترط لبقائها ما يشترط لإنشائها، وهو العقل، فلا تصح الوصية إن اتصل الجنون بالموت، وإن لم يتصل أيضاً إذا لم يجددها، لأن عدم التجديد دليل على عدم إصراره على الوصية، وهو شرط بقائها صحيحة[٢].

ب ـ وقال المالكية والحنابلة: لا يؤثر الجنون الطارىء على الوصية الصحيحة، سواء اتصل به الموت أم لا، لأن الوصية لا تبطل بزوال أهلية

= مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨)، قارن: أحكام الميراث والوصية ص٢٠٩.

(١) مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، المغني (٨/ ٤٠٧)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٨، أحكام الميراث والوصية ص٢٠٩، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤، ١٧٥)، المغني (٨/ ٥١٠)، الوصايا والفرائض ١٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٤.

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢١٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٩، أحكام الميراث والوصية ص٢١٠، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦٣)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٧٩).

الموصي، قياساً على سائر عقود المعاوضات، كالبيع والإجارة، ويعتبر الجنون الطارىء كالموت، فلا يبطل الوصية[1].

ويبدو ترجيح هذا القول، لأن الجنون الطارىء إن استمر إلى الموت منع الرجوع عن الوصية، فبقيت صحيحة نافدة، وإن صحا بعد ذلك ولم يرجع، فهذا يدل على إصراره عليها، لكن قانون الأحوال الشخصية السوري أخذ بالرأي الأول، فقالك حتبطل الوصية بجنون الموصي جنوناً مطبقاً إذا اتصل بالموت» (المادة٢٢٠)، قال السيوطي الشافعي: «يبطل بالجنون كل عقد جائز»[2]، والوصية عقد جائز ولا تلزم إلا بموت الموصي.

٤ـ الرضا والاختيار:

يشترط في الموصي أن تكون وصيته عن رضا واختيار وإرادة منه، لأن الوصية تبرع مضاف إلى ما بعد الموت فلا بدَّ من الرضا، كنقل الملكية المنجز في الحياة، ولأنه لا يصح أن يخرج الإنسان من ملكه إلا برضاه واختياره.

أما وصية المكره والهازل والخاطىء فلا تصح، لأن هذه العوارض تفوت الرضا[3]. وباختصار فيشترط في الموصي أهلية التبرع، وهو ما اقتصر علي قانون الأحوال الشخصية السوري، فقال: «يشترط في الموصي أن يكون أهلاً للتبرع قانوناً» (م/ ٢١١ ف١).

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٩، أحكام الميراث والوصية ص٢١٠.

(٢) الأشباه والنظائر، للسيوطي ص٢١٤، وسكت القانون الكويتي، فيرجع إلى مشهور المذهب المالكي (م/ ٣٤٣).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢١٠، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، المفيد ص٣٧٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٣، العذب الفائض (٢/ ١٧٤).

ثانياً: شروط الموصي المختلف فيها:

اختلف الفقهاء في شرطين، وهما:

١ـ البلوغ:

اختلف الفقهاء في اشتراط بلوغ الموصي، ويظهر الاختلاف في صحة وصية المميز أم لا، وذلك على قولين:

أـ قال المالكية والحنابلة: لا يشترط في الموصي أن يكون بالغاً، وتصح وصية المميز، لما روي عن عمر بن الخطاب رضي اللهُ عنه أنه أجاز وصية يفاع، سنه تسع سنين أو عشر سنين، ولأن الوصية تنفذ بعد الموت، فلا ضرر فيها على المميز ما دام حياً، وإذا مات فإنه يثاب عليها فضلاً من الله تعالى، كما يثاب على صلاته وصيامه وحجه، وزكاته في قول، وسائر أعماله.

كما لا ضرر على ورثَته من الوصية، لأنها تخرج من الثلث، ويتعلق حق الورثة بالثلثين فقط، وهو قول مرجوح عند الشافعية[١].

لكن اشترط المالكية لصحة وصية المميز قبل البلوغ أن يحقق الهدف من الوصية بأن تكون لقربة، لما روي عن ابن مسعود رضي اللهُ عنه أنه أجاز وصية الصبي المميز، وقال: من أصاب الحق أجزنا وصيته[٢].

وفرق الحنابلة في سن المميز، فإن تجاوز عشر سنوات جازت وصيته

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، المهذب (٣/ ٧٠٩)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، المغني (٨/ ٥٠٨)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤، ١٧٥)، وأثر عمر رواه البيهقي (٦/ ٢٨٢) ومالك في الموطأ، كتاب الأقضية، باب جواز وصية الضعيف والصغير، وعبد الرزاق في المصنف.

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، والأثر رواه البيهقي (٦/ ٢٨٢) عن شريح وعبد الله بن عتبة.

قولاً واحداً، ومن كان أقل من عشر ففي وصيته رأيان[1].

ب ـ وقال الحنفية والشافعية والظاهرية: يشترط البلوغ في الموصي، وإن وصية الصبي باطلة ولو كان مميزاً، لأن الوصية تبرع بالمال، والصبي المميز وغير المميز ليس أهلاً للتبرع، لأنه ضرر محض، ولأن الوصية شرعت لتدارك ما فرط من الواجبات، وما فاته من أعمال البر، والصبي غير مكلف أصلاً، وإن قبول صلاته وأعماله الصالحة تفضل من الله تعالى، والأصح قياس الوصية على الصدقة والتبرع، وليس على العبادة، ومتى وقعت كانت باطلة، فلو بلغ فلا تنقلب إلى الجواز[2].

لكن أجاز الحنفية وصية المميز في تجهيزه وأمر دفنه استحساناً مع مراعاة المصلحة والمعروف في ذلك، وعليها حملوا إجازة عمر رضي اللهُ عنه لوصية يافع يعني مراهق[3].

واعتمد القانون المعاصر الرأي الثاني، فاشترط في الموصي أهلية التبرع، بأن يكون بالغاً عاقلاً (م/ ٢١١ سوري، ٣٨ مصري، ٢١٧ كويتي).

٢ـ الرشد:

اتفق الفقهاء على صحة وصية السفيه، سواء كان محجوراً عليه أم غير محجور عليه، لأن السفيه بالغ عاقل مكلف بالأحكام الشرعية كلها من

---

(١) المغني (٨/ ٥٠٨)، العذب الفائض (٢/ ١٧٥).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٦)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، الروضة (٦/ ٩٧)، المهذب (٣/ ٧٠٩)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢١١، المحلى (٩/ ٣٣٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٦)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٥.

(٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٧)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٥، الوصايا والفرائض ص١٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٧.

الطاعات والعبادات، وقد يقصر في بعض الواجبات، وتفوته بعض الحقوق، ويحتاج للوصية لتدارك ذلك، كما أنه محتاج للثواب والأجر في الآخرة، وإن الوصية لا تضره، لأنها مضافة إلى ما بعد الموت، والحجر للمحافظة على ماله من التبذير والضياع، ولحفظ حق الغرماء والورثة، والغرماء يستحقون الدين قبل الوصية، والورثة يتعلق حقهم بعد الوصية[1].

لكنَّ الصاحبين احتاطوا في وصية السفيه، واشترطوا فيها أن تكون في وجوه الخير، وهو ما يعتبر قربة، لأن الوصية ـ كما يقولون ـ شرعت استحساناً خلافاً للقياس الذي يقتضي منعها، ولذلك لا بد من قصد الغرض الذي شرعت له، حتى لا يستغلها السفيه فيما يعود عليه بالضرر والانحراف عن حكمة الوصية[2].

وجاء القانون وأخذ برأي الفقهاء في جواز وصحة وصية السفيه والمغفل ولو كانا محجوراً عليهما، ولكن راعى القانون وجهة نظر الصاحبين، فعلق الوصية على إذن القاضي للتأكد من سلامتها، وتحقيق أهدافها (م٢١١ ف٢ سوري، م٣٨ ف٢ مصري، م٢١٧/ ب كويتي).

فالرشد ليس شرطاً لصحة إنشاء الوصية، وكذلك لا يعتبر شرطاً في استمرارها، فإن أوصى وهو رشيد، ثم طرأ عليه السفه والغفلة والحجر فلا يؤثر على الوصية، كما يبقى للسفيه والمغفل حق الرجوع عن الوصية[3].

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٢)، مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، المغني (٨/ ٥١٠)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٢)، العذب الفائض (٢/ ١٧٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٧.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢١٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٧، عن قدري باشا، المادة ٥٣٢.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢١٣.

تنبيه: لا يشترط في الموصي أن يكون مسلماً، فتصح الوصية من المسلم والذمي والحربي باتفاق الفقهاء[1]، كما لا تشترط العدالة في الموصي، فتصح الوصية من العدل والفاسق باتفاق[2]، ولا يشترط في الموصي الذكورة، فتصح من الرجل والمرأة باتفاق، لأنها تصح من كل مكلف، ولأن هبتهم صحيحة فكذا الوصية[3].



(١) بدائع الصنائع (١٠/٤٨٤٨)، حاشية الدسوقي (٤/٤٢٣)، مغني المحتاج (٣/٣٩)، المغني (٨/٥١٢)، كشاف القناع (٤/٣٧٢)، العذب الفائض (٢/١٧٥).
ونص على ذلك قانون الأحوال الشخصية الكويتي، فقال: «تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة، ومع اختلاف الدارين، ما لم يكن الموصي تابعاً لبلد إسلامي، والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير إسلامي، تمنع شريعته من الوصية لمثل الموصي» (م/ ٢١١).

(٢) كشاف القناع (٤/ ٣٧١)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٣٩)، كشاف القناع (٤/ ٣٧١)، العذب الفائض (٢/ ١٧٤)، المحلى (٩/ ٣٢٧).

المبحث الثاني

الموصى له

الموصى له: هو من صدر الإيجاب له بالوصية من الموصي، وهو الركن الثاني من أركان الوصية، والموصى له قد يكون شخصاً طبيعياً، وقد يكون شخصاً اعتبارياً كجمعية ومسجد ومدرسة وجامعة، وقد يكون جهة معينة، كالفقراء والمساكين، وطلاب العلم، وقد يكون دابة، والموصى له هو الذي يقبل الوصية، أو يمتنع عن ردّها، أو يقبل عنه من يمثله.

وهذا التنوع يجعل شروط الموصى له متعددة، ويختلف الفقهاء في تفصيله، مع اتفاقهم على مبدئه، ويشترط في الموصى له أن يكون موجوداً، ومعيناً، ومعلوماً، وأهلاً للتملك، وألا يكون معصية، وأن يكون غير قاتل، وغير حربي، مع اختلاف وتفصيل في كل شرط، ونتناول ذلك بالتفصيل.

أولاً: المعلومية:

يشترط أن يكون الموصى له معلوماً، لأن الوصية تمليك من الموصي للموصى له، وتمليك المجهول لا يصح، فلا بدَّ من كون الموصى له معلوماً علماً ينفي الجهالة التي لا يمكن إزالتها، وذلك بأن يكون معيناً بالاسم، أو بالإشارة كهذا الرجل، أو هذا المسجد، أو هذه الجمعية، أو معيناً بالصفة، كأبناء فلان، أو فقراء الحرم، أو طلبة العلم الشرعي، أو طلبة المعهد الفلاني.

فإن كان الموصى له مجهولاً جهالة لا يمكن إزالتها فلا تصح الوصية، لأن هذه الجهالة تمنع من قبول الوصية، وتمنع من تسليم الموصى به إلى الموصى له، فلا تنفذ الوصية، وتكون عبثاً، كما لو قال: أوصيت لرجل من الناس، أو

لطالب ما، أو لزيد، ولم يبين المراد من زيد، ولا توجد قرينة تبين المقصود، أو أوصى للمسلمين، وهم لا يحصون[1]، أما لو أوصى لفقراء المسلمين فتصح، لأن المراد الصدقة على الفقراء، وتدفع الوصية إلى من يطلق عليه لفظ الفقير لغة وشرعاً وعرفاً، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: لو أعطيت لفقير واحد جاز، لأن اللفظ يصدق عليه، وقال محمد: لا بد من اثنين، لأن الفقراء اسم جمع، ويصدق على اثنين كالميراث، وإن أوصى لورثة فلان أو لعقبه فلا يأخذون الوصية إلا إذا مات فلان قبل موت الموصي، لأن الوارث والعقب لا يتحقق إلا بعد موت المورّث، والوصية للورثة، يوجب القسمة بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين كالإرث، بخلاف لفظ العقب أو ولد فلان فإن ذكرهم وأنثاهم سواء، وكل ذلك إذا كانت الوصية لأشخاص طبيعيين[2].

الوصية لأعمال الخير:

إذا كانت الوصية في وجوه البر وأعمال الخير فلا يشترط المعلومية، لأن الوصية هنا بمعنى الصدقة، ويصح تعيينها كهذا المسجد، أو هذه المقبرة، أو هذه الجمعية الخيرية، وتصح عامة بدون تعيين، كالوصية للفقراء والمساكين، أو لأعمال الخير، أو المساجد، أو الجهات العامة، أو المؤسسات الخيرية، أو المؤسسات العلمية، والمصالح العامة، وتصرف الوصية على عمارتها، ومصالحها، وفقرائها، وسائر شؤونها[3].

---

(١) قال المالكية تصح الوصية للمسلمين عامة، وتعطى لأهل الحاجة (الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٨، شرح قانون الوصية ص٩٦).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢١٤، الوصايا والفرائض ص٢١ وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٣، بدائع الصنائع (١٠/٤٨٦٦)، شرح قانون الوصية ص٦٣.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٣، شرح قانون الوصية ص٧٦، حاشية الدسوقي (٤/٤٢٦).

وهذا ما نص عليه قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢١٣، ٢١٤)، وقانون الوصية.

ثانياً: الشرط الثاني: الوجود:

المراد بالوجود هنا الحياة وقت الوصية، أو وقت وفاة الموصي، فإذا أوصى لميت فقال الجمهور: لا تصح الوصية له، لأنه معدوم، والوصية تمليك، ولا يجوز التمليك للمعدوم[١].

وقال الإمام مالك: تصح الوصية لميت إن علم الموصي بموته، وتصرف إلى وفاء ديونه إن كان مديناً، وإلا أعطيت لورثته كالتركة عنه، وإن لم يعلم بموته بطلت الوصية[٢].

ويشترط في الموصى له أن يكون موجوداً حقيقة كالإنسان الحي الذي يتملك بنفسه، أو تقديراً، أو بوليه، أو بوكيله. كالحمل، أو الجنين، لكن اختلف الفقهاء في الوصية للحمل، كما سنبينه.

أما إذا كان الموصى له معيناً بالوصف كأولاد فلان، أو فقراء البلد، أو الفقراء من طلاب المعهد، فيشترط الجمهور أن يكون الموصى له موجوداً وقت موت الموصي تحقيقاً أو تقديراً، ولا يشترط وجوده وقت إنشاء الوصية، لأن الوصية تمليك بعد الموت، ولا يصح التمليك للمعدوم، كالميراث[٣].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٠)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٠، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٤)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠)، المغني (٨/ ٤١٣)، فتح القدير (٨/ ٤١٧).

(٢) حاشية العدوي (٢/ ٢٠٦)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٠، شرح قانون الوصية ص٨٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢١٥.

وقال المالكية: إذا كان الموصى له معيناً بالوصف فلا يشترط وجوده وقت الوصية، ولا وقت موت الموصي، فتصح الوصية للمسجد الذي سيبنى، أو المستشفى التي ستنشأ، وينظر بالوصية إلى حين تحقق ذلك، وإلا ردت لورثة الموصي عند اليأس من وجود الموصى له، وذلك مراعاة لغرض الموصي في تحقيق هدفه من الوصية لنفسه أو للجهة، وتيسيراً على الناس في الوصية[1].

وأخذ برأي المالكية قانون الوصية المصري (م/٨)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢١٤)، وقانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢٢٠)، فنصت أنه: «تصح الوصية لجهة معينة من جهات البر التي ستوجد في المستقبل، فإن تعذر وجودها صرفت الوصية إلى أقرب مجانس لتلك الجهة»، وأخذ القانون المصري (م/٦)، والسوري (م/ ٢١٢)، والكويتي (م/٣١٨) بقول الجمهور إذا كان الموصى له معيناً، فيشترط أن يكون موجوداً عند الوصية.

وتبقى ملكية العين، في هذه الحالة الأولى، ومنافعها، للورثة حتى توجد الجهة الموصى لها، وإن كانت الوصية بالمنافع فقط فتبقى ملكية العين لورثة الموصي[2].

الوصية للحمل:

قال جمهور الفقهاء من المذاهب الثلاث يشترط أن يكون الحمل موجوداً عند إنشاء الوصية، ويتحقق ذلك بأن تلد الحامل لأقل مدة الحمل من وقت

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢١٥، شرح قانون الوصية ص٧٦، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

(٢) شرح قانون الوصية ص٧٩ وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٩.

الوصية، أما إن كان معتدة من وفاة أو طلاق، أو أقر الموصي بوجود الحمل فيشترط أن تلد لأقصى مدة الحمل، حسب الاختلاف بين المذاهب في ذلك، كما سبق، ويشترط أن يلد الحمل حياً، فإن ولد ميتاً بطلت الوصية، وترد إلى ورثة الموصي، وكذا إذا ورد ميتاً بجناية فلا يستحق الوصية، وإن استحق الغرة[1]، والوصية لولد فلان، أو لحمل فلانة يكون الذكر والنثى سواء[2].

وقال المالكية: تصح الوصية للحمل الموجود عند إنشاء الوصية، وتصح للحمل الذي سيوجد، وإن لم يكن موجوداً عند الوصية، ويوزع الموصى به لمن سيولد بحسب العدد للذكر، للأنثى عند الإطلاق، إلا إذا نص للموصى على التفضيل، وذلك توسيعاً للوصية، وفتحاً لأبواب الخير، وتيسيراً على الناس، وتكون غلة الموصى به قبل الولادة لورثة الموصي، لأن الولد لا يملك إلا بعد وضعه حياً حياة محققة[3].

وبذلك يظهر أن المالكية لا يشترط أن يكون الموصى له موجوداً، كالميت، وما سيوجد، والحمل الذي سيوجد، لكن قانون الوصية المصري وقانون الأحوال الشخصية السوري أخذا بقول الجمهور في الوصية للحمل، وحدد أقصى مدة الحمل بسنة، وأقل مدة الحمل بتسعة أشهر[4]،

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٣)، مغني المحتاج (٣/ ٤٠)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٥)، المغني (٨/ ٤٥٥،٤٥٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٠)، شرح قانون الوصية ص٨٥، المهذب (٣/ ٧٠٣).

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٧١)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٥)، المغني (٨/ ٤٤٨)، المهذب (٣/ ٧٣١).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٦).

(٤) خالف القانون السوري منهجه في تحديد أقل سن الحمل، فقدره في الميراث بستة أشهر، وهنا بتسعة أشهر، ولعله سار وراء القانون المصري الذي قدره بتسعة أشهر =

وأنه يشترط ثبوت نسب الولد من الشخص المعين الذي كانت الوصية لحمله، وإذا جاء الحمل اثنين فأكثر كانت الوصية بينهم بالتساوي إلا إذا نصت الوصية على خلاف ذلك، (م/ ٢٣٦-٢٣٧ ق.أ.ش سوري، م/ ٣٥- ٣٦ ق الوصية المصري، م/ ٢٤٥-٢٤٦ ق.أ. ش كويتي).

ثالثاً: الشرط الثالث: أهلية التملك والاستحقاق:

يشترط في الموصى له أن يكون أهلاً للتملك والاستحقاق، وهذا شرط متفق عليه في الجملة، لأن الوصية تمليك من الموصي للموصى له، فلا بدّ أن يكون الموصى له أهلاً لذلك إما في الحال أو في المآل، ويلتقي هذا الشرط مع شرط الوجود، وأنه لا تصح الوصية لمعدوم في الغالب[1].

فلا تصح الوصية للميت إلا إذا قصد ورثته بذلك، ولا تصح الوصية للمعدوم كالحمل غير الموجود عند الجمهور، كما سبق، ولا تصح الوصية لدابة لأنها ليست أهلاً للتملك، فإن أوصى لدابة أو فرس وقصد تمليكها، أو أطلق فالوصية باطلة عند الحنفية والمالكية والشافعية، لأن مطلق اللفظ للتمليك والدابة لا تملك، أما لو قال: لعلف هذه الدابة، فتصح، مراعاة لظاهر لفظ الموصي، لا إلى قصده، وقال الحنفية: لا يشترط ف هذه الحالة القبول، لأنها حينئذ كالميراث، وقال الشافعية: يشترط قبول المال، وإن صرح أو قصد بقرينة صاحب الدابة فتصح الوصية[2].

= في الميراث والوصية، ولم ينتبه القانون السوري لذلك، وقدَّره القانون الكويتي بتسعة أشهر، أو سنة حسب الأحوال (م/ ٤٤٥)..

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٧٦، شرح قانون الوصية ص٨٥ وما بعدها.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٥)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٢٢٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٦)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٧٢، ٦٦٣)، مغني المحتاج (٣/ ٤٠، ٤٢)، المهذب (٣/ ٧١٣)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٠). =

وتوسع الحنابلة فقالوا: تصح الوصية لو قصد الموصي لفظاً أو بقرينة الإنفاق على الدابة، ولو لم يقبل الموصى له، وتصرف الوصية في علف الدابة، ويتولى الوصي أو القاضي الإنفاق عليها، لا صاحب الدابة، فإن ماتت في أثناء ذلك كان الموصى به، أو الباقي منه، لورثة الموصي[1].

وبناء على شرط أهلية التملك والاستحقاق، قال أبو حنيفة: لو أوصى بثلث ماله لله تعالى، فالوصية باطلة، وقال محمد: الوصية جائزة، وعليه الفتوى، وينفق في وجوه الخير.

وكذلك لو أوصى لمسجد أو لجهات الوقف بشيء، فلا تصح عند الحنفية إلا أن يصرح بالإنفاق على المسجد إنشاءً وترميماً، لأنه قربة، وقال محمد والشافعية: تصح مطلقاً وتصرف على مصالحه تصحيحاً لكلامه[2].

وقال المالكية والحنابلة: تصح الوصية لمسجد، وتعز، ورباط، وسور، ومدرسة، وتصرف في مصالحه ونفقاته التي يحتاجها، وما زاد يصرف على من يشرف عليه كإمام ومؤذن وحارس[3].

رابعاً: الشرط الرابع: الموصى له غير وارث:

اتفق جمهور الفقهاء، ومنهم المذاهب الأربعة والظاهرية إلى أنه يشترط في الموصى له أن لا يكون وارثاً للموصي، وذلك لما ثبت في الحديث الشريف: «إنَّ اللهَ قد أعْطى كل ذي حقٍّ حقَّه، فلا وصية لوارث»[4]، ولأن

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٤،٤٠٥).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٦، ٤٨٧٤، ٤٩٣١))، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٤٤، ٦٩٦)، مغني المحتاج (٣/ ٤٢).

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦).

(٤) هذا الحديث رواه الترمذي وغيره، وسبق بيانه ص٢٥٠.

النبي ﷺ منع من عطية بعض الأولاد دون بعض[1].

ولأن الوصية لبعض الورثة يتأذى منه الآخرون غالباً، لإيثار بعضهم على بعض، مما يؤدي إلى العداوة والبغضاء، وقطع الرحم، وهو حرام، فلا يصح ذلك سداً للذرائع، ولأن الوصية إلى بعض الورثة حيف وضرر على بقية الورثة، والإضرار في الوصية من أكبر الكبائر كما جاء في الحديث، وفسره العلماء بالوصية لوارث أو بالزيادة على الثلث[2].

قال ابن قدامة: «لم تصح بغير خلاف بين العلماء، قال ابن المنذر، وابن عبد البر: أجمع أهل العلم على هذا، وجاءت الأخبار عن رسول الله ﷺ بذلك»[3].

وذهب الشيعة الإمامية وبعض الزيدية إلى جواز الوصية للوارث، ولغير الوارث، مستدلين بظاهر الآية الكريمة: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، فالآية تدل على وجوب الوصية للوالدين الوارثين وغيرهم من الأقارب، ثم نسخ وجوب الوصية لهم بآيات المواريث، فبقي الجواز في حق الورثة وغيرهم على السواء.

---

(١) هذا حديث صحيح رواه البخاري ومسلم ومالك وأحمد واصحاب السنن في قصة هبة النعمان بن بشير (صحيح البخاري ٢/ ٩١٣، رقم٢٤٤٦، ٢٤٤٧، صحيح مسلم ١١/ ٦٦ رقم ١٦٢٣، سنن أبي داود ٢/ ٢٦٢، سنن ابن ماجه ٢/ ٧٩٥، الموطأ ص٤٦٨، مسند أحمد ٤/ ٢٦٩، ٢٧٠).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٣)، فتح القدير (٨/ ٤٢٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، المهذب (٣/ ٧١٣)، الأم (٤/ ١١٢)، طبع دار الفكر، كشاف القناع (٤/ ٤٠٥)، المغني (٨/ ٣٩٦)، العذب الفائض (٢/ ١٧٦).

(٣) المغني (٨/ ٣٩٦).

وقالوا: إذا جازت الوصية لغير الأقارب فإنها تجوز للأقارب من باب أولى سواء كانوا وارثين أم غير وارثين، لأن الوصية تخرج من الثلث الذي جعله الله حقاً خالصاً للموصي يضعه حيث يشاء، ويتدارك به ما فات من الصلة والقربى في حياته.

وقالوا عن حديث: «لا وصية لوارث» بأن الوصية الممنوعة هي الوصية الواجبة للورثة التي كانت قبل مشروعية الميراث، أو الوصية بما يزيد عن الثلث، لا مطلق الوصية(1).

وردَّ الجمهور على استدلال الإمامية بالآية بأن ذلك منسوخ كما صرح بذلك ابن عباس رضي اللهُ عنهما في الحديث الصحيح(2)، أو أن الآية مخصوصة بالوالدين والأقربين غير الوارثين جمعاً بينها وبين آيات المواريث، وتأكد ذلك بالحديث السابق: «لا وصية لوارث»، وأما قياسهم الأقارب الوارثين على الأقارب غير الوارثين فهو قياس مع الفارق، لأن الوارثين يأخذون النصيب الأوفر: «وهو الثلثان»، فلا يقاسوا على الممنوعين من الميراث، وهو يقاس في مقابلة النص فلا يصح، لأن لا اجتهاد في مورد النص، وتأويلهم للنهي الوارد في الحديث تأويل بعيد، وغير مقبول، ولا دليل عليه(3).

والراجح ما ذهب إليه جمهور الفقهاء لقوة أدلتهم، وتصريح الصحابة،

---

(1) المختصر النافع ص١٨٧.

(2) صحيح البخاري (٣/١٠٠٨)، وسبق ص٤١١، ورواه مالك (الموطأ ص٤٧٨).

(3) أحكام الميراث والوصية ص٢١٥، الوصايا والفرائض ص٢٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤١)، الميراث المقارن ص١١٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٥، شرح قانون الوصية ص٦٦.

وعلماء التفسير بنسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين، وثبوت حديث: «لا وصية لوارث»، حتى قال الشافعي ما يفيد أنه متواتر، وأنه رواه عشرة من الصحابة، وشاع ذلك في عام الفتح، قال الشافعي بعد روايته للحديث: «ورأيت متظاهراً عند عامة من لقيت من أهل العلم بالمغازي أن رسول الله ﷺ قال في خطبته عام الفتح «لا وصية لوارث» ولم أرَ بين الناس في ذلك اختلافاً»[1].

وشذَّ قانون الوصية المصري فأخذ بالقول الضعيف المردود، وأجاز الوصية للوارث، كما تجوز لأجنبي (المادة ٢٧)، واستنكره علماء مصر، حتى قال العلامة محمد أبو زهرة: «ولعل هذا أشد ما جاء في القانون مما جعل له خطراً، نرجو الله أن تكون عقباه على الأسرة المصرية ليست سيئة بمقدار ما نتصور»[2]، ثم أقر القانون المدني المصري هذا الرأي، وتبعه بتقليد أعمى القانون المدني السوري إلى أن جاء قانون الأحوال السوري فأخذ بقول الجمهور[3]، وقال: «لا تنفذ الوصية لوارث» (م٢٣٨ ف٢) وكذا الكويتي (م/ ٢٤٧).

---

(١) الأم، للشافعي (٤/ ١١٤) طـ دار الفكر.

(٢) شرح قانون الوصية ص٦٦، ثم قال أيضاً: «أما إجازة الوصية لوارث، وجعلها كوصية الأجنبي، فهذا المبدأ الخطير الذي استحدث. . .، ويكاد أن يكون انقلاباً في التوريث الإسلامي» (شرح قانون الوصية ص٧٠)، وقال المرحوم السباعي، والدكتور الصابوني: «مخالفاً رأي جمهور الفقهاء والمذاهب الأربعة، ولما جرى عليه العمل في المجتمع الإسلامي منذ عصر النبوة حتى صدور القانون المذكور» (الأحوال الشخصية ص٢٨١)، وانظر: الميراث المقارن ص١١٦.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٥.

نوع شرط الوصية لغير وارث:

بعد اتفاق جمهور الفقهاء على اشتراط أن يكون الموصى له غير وارث فقد اختلفوا في نوع هذا الشرط على رأيين:

١ـ **شرط صحة:** قال المالكية في المشهور عنهم، وبعض الشافعية وبعض الحنابلة والظاهرية[١]: إن هذا الشرط شرط صحة، ويترتب عليه بطلان الوصية أصلاً إن كانت لوارث، فلو أوصى لوارث لم تصح، وإن أوصى لوارث ولغير وارث بطلت الوصية في حق الوارث، وصحت في حق غير الورثة، وهذه الوصية الباطلة لا تقبل الإجازة، وليس للورثة أن يصححوا ما أبطله الشرع، وإذا نفذوها فتعتبر ابتداء عطية منهم، ويشترط فيها ما يشترط في العطية والهبة من القبول والقبض، وأن يكون المجيز من أهل التبرع، والآخذ لا يتملكها على أنها وصية من قبل الموصي، وإنما يتملكها باعتبارها هبة وعطية من الورثة.

واستدل أصحاب هذا الرأي بأدلة، منها:

أـ الحديث السابق: «إنَّ الله أعطى كل ذي حقٍّ حقَّه فلا وصيةَ لوارث»[٢] فظاهر الحديث يفيد نفي الصحة، ولا يمكن حمله على نفي الحقيقة، لأن حقيقة الوصية قد تقع من الموصي مخالفاً الحكم الشرعي، فيجب حمله على المجاز، وهو نفي الصحة والكمال، ويبعد حمله على الكمال لأنه أبعد المجازين، فتعين حمله على الصحة، فالمعنى: لا وصية صحيحة لوارث، ويترتب على ذلك أن الوصية للوارث باطلة، وأن الشرط شرط صحة.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، المهذب (٣/ ٧١٢)، المغني (٨/ ٣٩٦)، المحلى (٩/ ٣١٦).

(٢) هذا الحديث سبق بيانه ص٢٥٠.

ب ـ إن الوصية للوارث تعتبر تعديلاً وتغييراً لنظام الإرث، وتلاعباً على الفروض المقدرة التي سماها الله تعالى حدوداً فقال تعالى: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۚ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ يُدْخِلْهُ جَنَّٰتٍ تَجْرِى مِن تَحْتِهَا ٱلْأَنْهَٰرُ خَٰلِدِينَ فِيهَا ۚ وَذَٰلِكَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ ﴿١٣﴾ وَمَن يَعْصِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُۥ يُدْخِلْهُ نَارًا ﴾ [النساء: ٤/ ١٣ـ١٤]، فقواعد الميراث من حق الله تعالى التي لا يجوز مخالفتها، ولا الاتفاق على تنفيذ غير الصحيح منها، وإن أراد الورثة أن يتنازلوا عن حقهم الذي منحه لهم الشرع فيكون ذلك تبرعاً جديداً منهم، وعطية ووهبة مبتدأة، وهذا حق له، وليس إجازة لما منعه الشرع.

ج ـ إن الوصية للوارث فيه إضرار بسائر الورثة، والضرر مرفوع في الشريعة، لما ورد في الوصية ذاتها شرط عدم الإضرار، فقال تعالى: ﴿ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَآرٍّ ﴾ [النساء: ٤/ ١٢]، وقال رسول الله ﷺ: «الإضرار في الوصية من الكبائر»[١]، وقال أيضاً «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»[٢]، والعلة في ذلك أنه تلاعب في حصة الميراث المقررة في القرآن الكريم، وتفضيل أحد الورثة على الآخرين، وهو ممنوع شرعاً كما سبق، وأن هذه الوصية للوارث تورث الأحقاد والضغائن بين الأقارب، وتؤدي إلى قطيعة الرحم، وكل ذلك حرام، وما أدى إلى الحرام فهو حرام وباطل[٣].

---

(١) هذا الحديث رواه الدارقطني، وسبق ص٤١٧.

(٢) هذا الحديث ورد بروايات عن عدد من الصحابة، رواه افمام أحمد (١/ ٣١٢)، والحاكم (المستدرك ٢/ ٥٨)، والبيهقي (٦/ ٧٠،١٥٦، ١٠/ ١٣٣) والدارقطني (٤/ ٢٢٨،٣/ ٧٧)، وابن ماجه (٢/ ٧٨٤).

(٣) المغني (٨/ ٣٩٦)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢١٧، =

قال ابن حزم: «فليس للورثة أن يجيزوا ما أبطله الله تعالى على لسان رسول الله ﷺ إلا أن يبتدئوا هبة لذلك فهو من عند أنفسهم»[1].

٢ـ شرط نفاذ: قال الحنفية، والشافعية في الأظهر، والحنابلة في الراجح عندهم، وبعض المالكية: إن شرط الموصى له: أن يكون وارثاً، شرط نفاذ، فالوصية لوارث منعقدة وصحيحة، ولكنها موقوفة على إجازة باقي الورثة. فإن ردُّوها بطلت، لأنها حقهم، وإن أجازوها نفذت[2]، واستدلوا على ذلك بأدلة منها:

أـ قال رسول الله ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة»[3]، فهذا استثناء، والاستثناء من النفي إثبات، فيكون دليلاً على صحة الوصية عند الإجازة، وتقديره: «لا وصية لوارث عند عدم الإجازة من غيره من الورثة»، ويكفي قول الوارث: أجزت، أو أمضيت، أو نفذت، فتلزم الوصية، بخلاف القول الأول فتكون باطلة، والإجازة هبة مبتدأة تفتقر إلى شروط الهبة، ولأن الباطل لا يقبل الإجازة.

= الميراث المقارن ص١١٦، الوصايا والفرائض ص٢٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٨٥، الأحوال الشخصية الكردي ص١٦٦، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤١)، المحلى (٩/ ٣١٦).

(١) المحلى (٩/ ٣١٦).

(٢) بدائع الصنائع (١/ ٤٨٥٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٦)، المهذب (٣/ ٧١٢)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، الأم (٤/ ١١٥)، المغني (٨/ ٣٩٧)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٥)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٧)، العذب الفائض (٢/ ١٧٦).

(٣) ورد هذا الحديث بروايات أخرى «إلا أن يشاء الورثة» «إلا أن يجيزها الورثة» أخرجها الدارقطني (٤/ ٩٨، ١٥٢)، والبيهقي (٦/ ٢٦٤)، ورواه أبو داود في المراسيل (التلخيص الحبير ٣/ ٩٢).

ب ـ إن الوصية من الموصي للوارث هو تصرف صدر من أهله في محله، فصح، كما لو أوصى لأجنبي[1]، وجاء المنع لضمان حق الورثة ورفع الضرر عنهم، فإن أجازوها فقد أسقطوا حقهم، ورفع المانع، فيكون التصرف نافذاً، وإذا أجازها بعضهم دون بعض، نفذت وجازت في حق المجيز، وبطلت في حق غير المجيز.

وبناء على ذلك فإذا أجاز الورثة الوصية فإنها تنفذ على أنها وصية من الموصي وليست هبة منهم، والموصى له يتملكها من قبل الموصي، لا من قبل الورثة، ويكفي في نفاذها أن يكون المجيز من أهل التبرع[2].

ويبدو ترجيح القول الثاني للجمهور لدلالة الحديث الشريف من جهة، ولأن منع الوصية للوارث إنما هو لحق بقية الورثة ورفع الضرر عنهم، فإن أجازوها صحّت لزوال المانع، وهذا ما ذهب إليه قانون الأحوال الشخصية السوري فقال: «لا تنفذ (الوصية) للوارث. . .، إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي وكان المجيز كامل الأهلية» (م/ ٢٣٨ ف٢)، وهو نص القانون الكويتي (م/ ٢٤٧)، ولا يرد هذا الكلام في قانون الوصية المصري، لأنه أجاز الوصية أصلاً للوارث بدون توقفها على إجازة الورثة، كما سبق[3].

---

(١) المغني (٨/ ٣٩٦).

(٢) المراجع السابقة في الهامشين السابقين، وانظر: أحكام الميراث والوصية ص٢١٨، الميراث المقارن ص١١٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٦، شرح قانون الوصية ص٧٢.

(٣) الأحوال الشخصية، للسباعي والصابوني ص٢٨٥، شرح قانون الوصية ص٧٢، أحكام الميراث والوصية ص٢١٨، الميراث المقارن ص١١٨.

وقت اعتبار شرط عدم الإرث:

قال جمهور العلماء في المذاهب الأربعة إنَّ العبرة بتحديد كون الموصى له وارثاً أو غير وارث هو وقت موت الموصي، لا وقت إنشاء الوصية، لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، والتمليك يثبت للموصى له بعد الموت، وكون الشخص وارثاً أو غير وارث لا يتحقق إلا بالموت، فلو أوصى لغير وارث كالأخ والعم، مع وجود الابن، ثم صار الموصى له وارثاً عند وفاة الموصي، صارت الوصية لوارث، وتكون موقوفة على إجازة الورثة عند الجمهور، وإذا أوصى لوارث كالأخ عند عدم وجود الابن ثم جاء ابن، أو أوصى لزوجته، ثم طلقها طلاقاً بائناً في حال الصحة، فتصبح الوصية للأخ والزوجة صحيحة، لأنها لغير وارث عند الموت[1]، قال النووي: «والعبرة في كونه وارثاً بيوم الموت»[2].

ووافق ابن حزم على الرأي السابق، وأضاف أنه يشترط في الموصى له أيضاً أن لا يكون وارثاً وقت إنشاء الوصية، لأنها تقع باطلة عند إنشائها، ولا تصحح بعد ذلك بانتفاء صفة الوراثة، وقال: «لأنها إذا عقدها (أي لوارث) كانت باطلاً، وسواء جوّز الورثة ذلك أو لم يجوزوا»[3].

والراجح قول الجمهور، لأن الوصية لا تفيد الملك إلا بعد الموت،

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥١)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٣)، مغني المحتاج (٣/ ٤٤)، المغني (٨/ ٤٠٤، ٤٠٥، ٤٠٧)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٦، العذب الفائض (٢/ ١٨٣).

(٢) مغني المحتاج شرح المنهاج (٣/ ٤٤)، وقال ابن قدامة: «لأن اعتبار الوصية بالموت»، المغني (٨/ ٤٠٧)، وقال الحصكفي: «يعتبر كونه وارثاً أو غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية» (حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥١، ٦٥٩).

(٣) المحلى (٩/ ٣١٦).

لا وقت الإنشاء، فتعتبر صفة الإرث وعدمها وقت الموت، ولأن المانع صفة الوراثة، ولا تكون كذلك إلا بعد موت المورِّث، وبقاء الوارث حياً[1].

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي الجمهور، دلالة، فقال: «لا تنفذ لوارث» (م/٢٣٨ ف٢)، وكذا الكويتي (م/٢٤٧)، ولا يسمى الشخص وارثاً إلا بعد وفاة المورث لتتحدد صفة الوراثة عن عدمها.

وقت اعتبار إجازة الوارث:

قال الجمهور إذا كانت الوصية لوارث فتكون موقوفة على إجازة الورثة، ولكنهم اختلفوا في الوقت المعتبر في الإجازة لتنفيذ الوصية على قولين:

١ـ قال أصحاب المذاهب الأربعة: لا تعتبر الإجازة إلا بعد موت الموصي، لأن الوصية لا تنفذ، ولا تلزم، ولا تنتقل فيها الملكية إلا بعد الموت، ولا يثبت الحق للورثة في الرد أو الإجازة إلا بعد الموت، فإن أجازوا قبل الموت فالإجازة في غير محلها، ومن غير مالكها، فلا تعتبر ملزمة لهم، ويحق لهم الرجوع متى شاؤوا، ولما يعتري الإجازة قبل موت الموصي من ضغط أدبي من الموصي، فلا تقبل[2].

قال النووي: «ولا عبرة بردّهم وإجازتهم في حياة الموصي»[3].

ووافق المالكية الجمهور في اعتبار موت الموصي لإجازة الوصية، وتكون الإجازة عندهم على القول الضعيف بكون الوصية لوارث صحيحة موقوفة،

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٢٠.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥١)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٣)، مغني المحتاج (٣/ ٤٤)، المغني (٨/ ٤٠٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢١٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١١٧.

(٣) المنهاج بشرح المنهاج (٣/ ٤٤).

كما تكون على القول الراجح باعتبارها باطلة، وتكون الإجازة بعد الموت لاعتبارها هبة مبتدأة، وفي الوصية بأكثر من الثلث كما سنرى، وأضاف المالكية أنه تصح الإجازة للوصية من الورثة قبل الموت في حال وقوع الوصية في مرض الموت، وأجاز الورثة ذلك فتصح الإجازة، ولا يحق لهم الرجوع بعد الموت، لأن حق الورثة قد تعلق بالتركة في مرض الموت، فإن أجازوا الوصية فقد أسقطوا حقهم فيما تعلق به ملكهم[1].

وقال بعض الفقهاء كالزهري وربيعة والحسن والأوزاعي وابن أبي ليلى تصح الإجازة إذا وقعت قبل الموت أو بعده، فإن أجازوا فلا يحق لهم الرجوع مطلقاً، لأنهم رضوا بإسقاط حقهم سلفاً، كما لو رضي المشتري بالعيب في المبيع، وأسقط الشريك حقه بالشفعة قبل ثبوتها، فالإسقاط فيه معنى التمليك كالإجازة[2].

ويبدو ترجيح قول الجمهور، لأن ذلك إسقاط لحق قبل أن يثبت، فلا يقبل، ولأن الموت قد يتأخر كثيراً، ولأن الوارث لا يستطيع أن يقدر الظروف والأحوال بدقة إلا بعد الموت.

شروط إجازة الوارث:

يشترط لصحة إجازة الوارث للوصية ما يلي:

١ـ أن يكون المجيز من أهل التبرع، بأن يكون بالغاً عاقلاً غير محجور عليه

---

(١) تبيين المسالك (٤/ ٥٦١)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢١٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٧، المغني (٨/ ٤٠٦).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢١٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٦، الأحوال الشخصية،الكردي ص١٦٧، المغني (٨/ ٤٠٥ـ٤٠٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٧).

لسفه أو عته أو مرض موت، وقت الإجازة، لا وقت الوصية، فلا تصح إجازة صغير، ومجنون، ومريض مرض الموت، لكن قال الحنابلة: إن أجاز المريض فتصح من ثلثه.

٢ـ أن يكون المجيز عالماً بأن له الردّ، وعالماً بمقدار الوصية، فإن أجاز، وادّعى الجهل، وكان ممن يجهل مثله، يصدق في دعواه بيمينه، ويحق له الرجوع عن إجازته.

٣ـ أن تكون الإجازة بعد موت الموصي عند الجمهور، كما سبق، فلو أجاز الورثة حال حياة الموصي، فلا عبرة لذلك، ويجوز لهم الرجوع والرد بعد وفاته، وتبطل الوصية.

٤ـ أضاف المالكية شرطاً لما خَصّوه في مرض الموت، وهو ألا يكون المجيز مضطراً في إجازته لعذر مادي أو ضغط أدبي، أو أن يكون تحت سلطان الموصي، ويخشى سطوته، أو عدم الإنفاق عليه، أو قطع معروفه، أو كان مديناً له[1].

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري بهذه الشروط، فقال: «لا تنفذ الوصية للوارث، ولا بما زاد عن الثلث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي، وكان المجيز كامل الأهلية»، وكذا نص قانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢٤٧) ولا وجود لهذه الشروط في القانون المصري[2].

وهذه الفقرات السابقة: وقت اعتبار إجازة الوارث، وشروط إجازة

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧،٤٣٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٦٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥١)، مغني المحتاج (٣/ ٤٤)، المغني (٩/ ٤٠٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٢)، الميراث المقارن ص١١٩، أحكام الميراث والوصية ص٢١٩، الأحوال الشخصية الكردي ص١٦٨، العذب الفائض (٢/ ١٨٣).

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٣٧).

الورثة، تنطبق على الوصية بأكثر من الثلث، كما ينطبق عليها تكييف الوصية بأكثر من الثلث، هل هي شرط صحة، أم شرط نفاذ؟ ونوهنا بذلك حتى لا يتكرر الكلام فيما بعد.

خامساً: الموصى له القاتل:

اتفق الفقهاء أن القتل مانع للميراث للحديث الصحيح: «لا يرث القاتل»[1]، كما سبق، ولكن الفقهاء اختلفوا في قتل الموصى له للموصي، هل يعتبر شرطاً في الوصية، كما لو قتله قبل إنشاء الوصية، بأن ضربه ضرباً مميتاً، أو جرحه وسرى الجرح إلى النفس، وقبل الموت أوصى المضروب لقاتله، وبعبارة أدق هل يعتبر القتل مانعاً للوصية؟ فإذا أوصى شخص لآخر فأقدم الموصى له على قتل الموصي، فهل تمنع الوصية؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة آراء:

١ـ القتل مانع للوصية، وهو قول الحنفية والحنابلة في الراجح عندهم[2] وقول للشافعية، سواء كان القتل قبل الوصية أو بعدها، واستدلوا على ذلك بأدلة:

أ ـ لما روي في الحديث «لا وصية لقاتل»[3]، والحديث مطلق للقتل بعد الوصية، أو للوصية بعد الجرح[4].

---

(١) هذا الحديث سبق بيانه ص٨٧.

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥)، المغني (٨/ ٥٢١)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٧)، المهذب (٣/ ٧١١)، فتح القدير (٨/ ٤٢٤)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

(٣) هذا الحديث رواه البيهقي (٦/ ٢٥١)، ونبه عليه أن فيه رجلاً وضَّاعاً، وقال الحافظ ابن حجر: إسناده ضعيف جداً (التلخيص الحبير ٣/ ٩٢)، وورد في كتب الفقه، وفيه رواية: «ليس لقاتل شيء»، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٨)، وانظر: نصب الراية (٤/ ٤٠٢)، سنن الدارقطني (٤/ ٦٩ـ٢٣٧)، وفي رواية «ليس لقاتل وصية».

(٤) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥).

ب ـ قياس الوصية على القتل، فالقتل يمنع الميراث بالإجماع، فكذا الوصية، لأنها أخت الميراث، قال ابن قدامة: «فالوصية أولى، ولأن الوصية أجريت مجرى الميراث، فيمنعها ما يمنعه»[1]، وقال ابن عابدين: «ولأنه استعجل ما أخره الله فيحرم الوصية كالميراث»[2].

ج ـ إن الورثة تتأذى بوضع الوصية في القاتل، كما يتأذون من الوصية لبعضهم البعض، ويؤدي ذلك إلى العداوة والبغضاء.

د ـ إن القتل جريمة شنعاء، ومعصية عظيمة، وتستدعي المبالغة في الزجر والعقوبة، فيكون الحرمان من الوصية عقوبة مالية، فيها معنى الزجر.

هـ ـ إن الموصي إذا جرح جرحاً قاتلاً صار صاحب فراش، أي مريض مرض الموت، وتعلق حق الورثة بماله نظراً لهم، لئلا يزيل المورِّث ملكه إلى غيرهم لعداوة أو لأذىً لحقه من جهتهم، فيتضررون بذلك، ولكن يبقى الملك للمورِّث ظاهراً، ونظراً لحاجته إلى دفع حوائجه الأصلية، وسواء أوصى للقاتل بعد الجناية أو قبلها، لأن الوصية إنما تقع تمليكاً بعد الموت، فتقع لقاتل، تقدمت الجناية أم تأخرت[3].

٢ـ القتل ليس مانعاً للوصية، وليس شرطاً لها، وهو قول الشافعية في الأظهر، والإمامية، وهو قول لمالك، وأحمد، وقول أبي ثور وابن المنذر[4]،

---

(١) المغني (٨/ ٥٢١).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٨)، الوصايا والفرائض ص٩٢، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٩، الميراث المقارن ص١٢٠، شرح قانون الوصية ص٦٧، المفيد ص٣٧٥.

(٤) المهذب (٣/ ٧١٢)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، المغني (٨/ ٥٢١)، حاشية الدسوقي=

واستدلوا على ذلك بما يلي:

أ- عموم الآيات والأحاديث التي جاءت في الوصية، فإنها لم تفرق بين القاتل وغيره، فكما تصح لغير القاتل تصح للقاتل.

ب - إن القتل لا ينافي أهلية التملك بالعقد كالهبة، فتصح الهبة للقاتل، وكذلك الوصية، فلا تتأثر بالقتل، ولأن الوصية تمليك يفتقر إلى القبول فلم يمنع القتل منه كالبيع.

ج - القياس على الكافر، فالوصية تصح للكافر، كالذمي، والكفر أشد من القتل، فلما صحت الوصية للكافر مع كفره، صحت للقاتل.

د - إن الحديث الذي استدل به أصحاب القول الأول ضعيف جداً، ولا يصح الاحتجاج به[1].

٣- التفصيل في الحكم: وهو قول المالكية في المشهور، وقول عند الحنابلة، قال عنه ابن قدامة: وهو قول حسن، ورجحه البهوتي، فقالوا: إذا حدث القتل بعد الوصية فتبطل كالقول الأول، لتهمة الاستعجال، لأن ظاهر الحال يدل على أن القاتل استعجل الحق قبل أوانه فيعاقب بحرمانه، ولأنه قابل الإحسان والمعروف بالإساءة والمنكر والجريمة، فيعاقب بحرمانه من الوصية، ويكون القتل مانعاً لها.

= (٤/٤١٦)، الميراث المقارن ص١٢٠، لكن استثنى الشافعية: ما لو أوصى لمن يقتله بغير حق، فإنها لا تصح لأنها حمل على المعصية، كما سنرى (انظر: فيض الإله المالك ٢/١١٨، أحكام الميراث والوصية ص٢٢١).

(١) المغني (٨/٥٢١)، المهذب (٣/٧١٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢١، الوصايا والفرائض ص٣٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٦٩، شرح قانون الوصية ص٦٧. =

أما إذا حدث القتل أولاً، وعلم به الموصي، ثم أوصى له، فتصح الوصية، ولا يؤثر القتل على صحة الوصية لانتفاء مظنة الاستعجال في أخذ المال، ولأن الموصي أراد أن يحسن للقاتل، وهو راض بالوصية له بعد صدور الضرب منه، والوصية تنشأ بإرادة الموصي ومشيئته فيج باحترام إرادته، وتنفيذ وصيته.

أما إذا أوصى شخص لقاتله، وهو لا يعلم بأنه هو الذي ضربه أو جرحه، ففي صحة الوصية رأيان عند المالكية، والظاهر عدم الصحة، وقال بعض الحنابلة بالصحة، وقالوا إن الوصية صدرت من أهلها في محلها، ولم يطرأ عليها ما يبطلها، بخلاف ما إذا تقدمت الوصية، ثم طرأ القتل عليها فيبطلها، لأنه يبطل ما هو آكد منها في الميراث، فعورض بنقيض قصده، دفعاً للمفسدة، ويفارق القتل قبل الوصية، فإنه لم يقصد استعجال مال، والموصي راض بالوصية بعد صدور ما وقع عليه من القتل[1].

تكييف أثر القتل:

اختلف الحنفية والحنابلة في تكييف أثر القتل، واعتباره شرط نفاذ أم شرط صحة، فقال المالكية والحنابلة وأبو يوسف من الحنفية: إنه شرط صحة، وتكون الوصية باطلة، ولا تجوز سواء أجاز الورثة أم لم يجيزوا، لقوله ﷺ: «لا وصية لوارث»[2].

وقال الإمام أبو حنيفة ومحمد: الوصية للقاتل موقوفة على إجازة الورثة، وهو شرط نفاذ، فإن أجازوها جازت، وإن لم يجيزوها بطلت، لأن امتناع

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦)، المغني (٨/ ٥٢١-٥٢٢)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٢، الوصايا والفرائض ص٣٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٧)، العذب الفائض (٢/ ١٨١).

(٢) هذا الحديث سبق بيانه ص٤٤٨.

الجواز لحقِّهم، لأنهم هم الذين يتأذون من القتل، وهم الذين ينتفعون ببطلان الوصية للقاتل، وهذا حقهم، فإن أسقطوه، وأجازوا الوصية، ورضوا بإسقاط حقهم فقد زال المانع، وجازت الوصية، وأخذ القانون بقول أبي يوسف، وذلك في المادة ٢٢٣ ق.أ.ش سوري، والمادة ١٧ق الوصية المصري[١]، والقانون الكويتي (م/ ٢٢٧).

نوع القتل المؤثر على الوصية:

اختلف الفقهاء في تحديد نوع القتل المؤثر في الوصية كما سبق ذلك في القتل المانع من الميراث، وذلك على أربعة أقوال نذكرها باختصار:

١ـ **قال المالكية:** القتل المؤثر على الوصية هو القتل العمد العدوان فقط، سواء كان مباشرة أم تسبباً كشهادة الزور إذا أدت إلى القتل، وسواء كان القاتل فاعلاً أصلياً أم شريكاً، وهو القتل بغير حق ولا عذر.

ولا يؤثر قتل الخطأ بجميع أحواله، ولا القتل بحق كالدفاع عن النفس والعرض والشرف، وقتل الجلاد الذي ينفذ حكم الإعدام، والقتل من غير المكلف كالصبي والمجنون والمعتوه لأن عمدهم خطأ، فهذا لا يمنع من الميراث ولا من الوصية[٢].

وأخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي المالكية (م/ ٢٢٣)، وكذلك قانون الوصية المصري (م/ ١٧) وقانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢٢٧).

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٠)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٧)، المغني (٨/ ٥٢١)، الميراث المقارن ص١٢٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٦ـ٣٧)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٠، شرح قانون الوصية ص٦٧، الوصايا والفرائض ص٣١، فتح القدير (٨/ ٤٢٥).

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦)، حاشية العدوي (٢/ ٣٥٥ـ٣٥٦)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

٢ـ **قال الحنفية**: إن القتل المانع للميراث والوصية هو كل قتل موجب للقصاص أو الكفارة مع الدية، وهو العمد، وشبه العمد، والخطأ، وما جرى مجرى الخطأ.

ولا يدخل فيه القتل من غير المكلف، والقتل بالتسبب، والقتل بحق أو بعذر فيخرج القتل من المجنون والصبي، والقتل بالتسبب بأن يدل القاتل، أو يشهد زوراً على المقتول، أو يحفر البئر، أو يضع الحجر أو يدس له السمّ، ويخرج القتل قصاصاً أو حدّاً أو بسبب البغي، أو الدفاع الشرعي[1].

٣ـ **وقال الحنابلة**: كالحنفية مع اختلاف واحد في القتل بالتسبب والقتل من غير المكلف، فإنه يمنع من الميراث والوصية عند الحنابلة خلافاً للحنفية، وبالتالي يمنع الوصية عند الحنابلة كل قتل يوجب قصاصاً أو كفارة، أو دية، مباشرة أو تسبباً، من المكلف أو غير المكلف[2].

٤ـ **قال الشافعية**: إن القتل المانع من الميراث، والقتل الذي يمنع الوصية على القول المرجوح، هو كل قتل مطلقاً، عمداً أم خطأ، مباشرة أم تسبباً، يوجب قصاصاً أو كفارة أو دية، أم لا، بحق أم بدون حق، وبعذر أم بدون عذر، لعموم الحديث «لا يرث القاتل» فكل شخص يطلق عليه اسم القاتل فهو ممنوع من الميراث، والوصية على القول المرجوح، فالقتل مانع مطلقاً في جميع أحواله، حتى في قتل التأديب كضرب الأب والزوج، وحتى في القتل بإكراه[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥ـ٦٥٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٧)، فتح القدير (٨/ ٤٢٤)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

(٢) المغني (٩/ ١٥٢)، كشاف القناع (٤/ ٥٤٥)، العذب الفائض (٢/ ١٨٠).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٢٥ـ٢٦)، المهذب (٤/ ٨٠)، وما بعدها، العذب الفائض (٢/ ١٨١).

ويبدو ترجيح قول المالكية، لأنه يتفق مع الغاية والحكمة من منع الميراث والوصية بالقتل، ولذلك أخذ به القانون المصري، والسوري، والكويتي[١].

سادساً: الدِّين، والمعصية:

اتفق الفقهاء على أنه لا يشترط اتحاد الدين بين الموصي والموصى له، وأن اختلاف الدين لا يعتبر مانعاً للوصية باتفاق، فيجوز وصية المسلم لغير المسلم، وتجوز وصية غير المسلم للمسلم ولأهل ملته، ولغير أهل ملته، كوصية اليهودي للمسيحي وبالعكس، ووصية المسلم لليهودي أو المسيحي، وبالعكس، لأن غير المسلمين لهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم في دار الإسلام، وتجوز وصية المسلم للذمي وللمستأمن، والحربي[٢]، وتصح وصية هؤلاء للمسلم، ولبعضهم البعض[٣].

وهذا ما أخذ به قانون الوصية المصري (م/ ٩)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢١٥)، والكويتي (م/ ٢٢١) وقالوا: «تصح الوصية للأشخاص مع اختلاف الدين والملة بينهم وبين الموصي».

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٧)، الميراث المقارن ص١٢١، الوصايا والفرائض ص٣١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٠، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٤، شرح قانون الوصية ص٦٩.

(٢) الذمي: هو غير المسلم المقيم في دار الإسلام، والمستأمن: هو الحربي الذي دخل دار الإسلام بأمان مؤقت لمدة معلومة، والحربي: هو غير المسلم الذي يكون بين المسلمين وبين بلاده عداوة وحرب، ودار الحرب: هي البلاد التي ليس للمسلمين عليها ولاية وسلطان، ولا تقام فيها أكثر شعائر الإسلام، فإن كان بينها وبين المسلمين عهد واتفاق وصلح سميت دار عهد أو دار صلح (الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٣٩ هامش).

(٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، المهذب (٣/ ٧١١)، المغني (٨/ ٥١٢)، المحلي (٩/ ٣٢٢)، كشاف القناع (٤/ ٣٩٠)، فتح القدير (٨/ ٤٢٩)، العذب الفائض (٢/ ١٧٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٨).

لكن حصل تفصيل واختلاف جزئي في وصية الحربي، فمنع المالكية الوصية للحربي نهائياً في المعتمد عندهم، واشترط الحنفية في صحة الوصية للحربي ألا يكون الحربي مقيماً في دار الحرب، سواء كانت الوصية من مسلم أو ذمي، وإن أجازها الورثة، لأن هذه الوصية تقوية للحربي، وإعزاز له، وإعانة على حرب المسلمين، فتصبح كأنها ميراث، لا صدقة، والحربي لا يرث، وفي هذه الوصية ضرر عام بالمسلمين فتمنع[1].

وأجاز الحنفية الوصية للحربي المستأمن في دار الإسلام، لأنه كالذمي في عهدنا، وروي عن أبي حنيفة أنه لا تجوز الوصية للحربي المستأمن، لما فيه من الإعانة على الحرب، كما لا تجوز الوصية عند الحنفية للمرتد من المسلم، لأن المرتد يستوجب القتل، وتزول ملكيته عن أمواله[2].

وقال الشافعية والحنابلة تجوز الوصية للمرتد، وللحربي المعين سواء كان بدار الإسلام أم بدار الحرب، لأن أسماء بنت أبي بكر أذن لها النبي ﷺ في صلة أمها[3]، وأذن لعمر في كسوة أخ مشرك له بمكة[4]، ولكن منع الشافعية والحنابلة الوصية لعامة الحربيين، واشترط الحنابلة في الوصية للحربي أن لا يتصف بالقتال ضد المسلمين، أو المظاهرة عليهم، وإلا لم تصح، كما اشترط الشافعية والحنابلة في الوصية للحربي أن تكون بما يمكن تملكه، أي

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٩ـ٦٠).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥).

(٣) هذا الحديث رواه البخاري (٢/ ٩٢٤ رقم ٢٤٧٧)، ومسلم (٧/ ٨٩ رقم١٠٠٣)، وإن صفية رضي اللهُ عنها وصت لأخيها بالثلث، وكان يهودياً (سنن البيهقي ٦/ ٢٨١).

(٤) هذا الحديث رواه البخاري (١/ ٣٠٢، رقم ٨٤٦)، ومسلم (١٤/ ٢٧ـ٢٨ رقم ٢٠٦٨)، وأحمد (٢/ ١٠٣)، وأبو داود والنسائي ومالك.

غير السلاح، فلا تصح الوصية له بسيف ورمح ومصحف[1].

وكذلك فرق الحنفية في الوصية للحربي أنها تجوز لشخص معين أو قوم معينين، لأن ذلك تمليك، وتمليك غير المسلم جائز من المسلم، أما إذا كانت الوصية لغير معينين فيشترط أن تكون الوصية قربة، لاعتبار معنى الحاجة في هذه الحالة[2].

وأخذ قانون الوصية المصري (م/ ٩ ف٢)، والقانون السوري (م/ ٢١٥ ف٢)، بقول يتفق جزئياً مع قول المالكية والحنفية، ويخالف في معظمه جميع الفقهاء، فقال: «إذا كان الموصى له أجنبياً تشترط المعاملة بالمثل»، فكلمة أجنبي تشمل المسلم وغير المسلم، وأنه لا تصح لأجنبي إلا إذا وجدت معاملة بالمثل مع قانون بلد الأجنبي، وتنبه القانون الكويتي (م/ ٢٢١) لذلك فأحسن وأجاد، كما سبق بيانه في آخر مبحث الموصي.

ويتفرع عن بحث الدِّين في الوصية أمر آخر، وهو اشتراط عدم المعصية في الوصية، وهذا شرط يتعلق بالموصي، وبالموصى له، وبالموصى به، ونتعرض له هنا، لأن المعصية اصطلاح ديني، وتعني مخالفة الدين، ونص قانون الوصية المصري على أنه «يشترط في صحة الوصية ألا تكون بمعصية، وألا يكون الباعث عليها منافياً لمقاصد الشارع، وإذا كان الموصي غير مسلم صحت الوصية إلا إذا كانت محرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية» (م/ ٣)، ومثله القانون الكويتي مع تعديل بسيط، فقال: «إذا كان الموصي غير مسلم صحت الوصية إلا إذا كانت محرمة في الشريعة الإسلامية» (م/ ٢١٥)،

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٣٩)، مغني المحتاج (٣/ ٤٣)، المهذب (٣/ ٧١١)، المغني (٨/ ٥١٢، ٥١٣)، كشاف القناع (٤/ ٣٩١).

(٢) شرح قانون الوصية ص٥٣، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٥).

ونص قانون الأحوال الشخصية السوري على نص قريب فقال: «تشترط في صحة الوصية ألا تكون بما نهي عنه شرعاً» (م/ ٢٠٩)، لأن الوصية شرعت لما فات من التقصير في الواجبات، ولزيادة الثواب، فلا تكون بمعصية، وإلا كانت باطلة.

وفي المسألة اتفاق، وتفصيل، واختلاف، لأن المعصية تختلف باختلاف الأديان، فمنها ما هو معصية باتفاق الأديان، ومنها ما هو قربة باتفاق الأديان، ومنها ما هو معصية في الدين الإسلامي، وغير معصية في دين غير المسلم، بل هو قربة في دينه، ومنها العكس مما هو قربة في الدين الإسلامي معصية في غيره، وفي ذلك حالات:

١ـ الوصية بالمعصية في الأديان: لا يصح للمسلم ولغير المسلم الوصية بما هو معصية باتفاق الأديان والشرائع، كالوصية لأندية القمار، ودور الفسق واللهو والفجور، وذلك باتفاق، وتكون الوصية باطلة، ولا تصرف لجهة ما، وإذا كانت الوصية خيراً في ذاته، وقربى، ولكن اشترط فيها شرط معصية فتصح الوصية، ويبطل الشرط، وتصرف الوصية في وجوه الخير، ولذلك أبطل القانون المصري (م/ ٤) الوصية التي يكون باعثها معصية، كالوصية لشخص للاستمرار على الفسق والفجور، والوصية لإنسان بمال يدفع للقتل، خلافاً للقانون السوري، فلم يعتد بالباعث في الوصية[1].

(١) أخذ القانون المصري الاعتداد بالباعث من قول ابن قيم الجوزية خلافاً لأقوال الفقهاء (شرح قانون الوصية ص٤٧،٥١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٣)، وانظر: حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، المغني (٨/ ٥١٣)، شرح قانون الوصية ص٤٧، ٤٨، ٧٣)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٢، ٢٠٦.

٢ـ الوصية قربة في الأديان: اتفق الفقهاء على صحة الوصية التي تعتبر قربى في جميع الأديان، سواء كانت من مسلم أو من غيره، كالوصية على الفقراء والمحتاجين، والمسلمين وغير المسلمين، والوصية للمصحات والمستشفيات، والملاجىء، وبيت المقدس[١].

٣ـ الوصية قربى في الإسلام: فإذا كان الموصي مسلماً فهي صحيحة باتفاق المذاهب، كالوصية للمساجد، والمعاهد الشرعية، ودور تحفيظ القرآن، ومساعدة الحجاج، وسائر الشعائر الإسلامية، والقربات الدينية[٢].

أما إذا كان الموصي غير مسلم، فقال الحنفية: لا تصح وصيته، لأن هذا ليس بقربة عنده ولا يعتقده حقاً، فتكون الوصية باطلة، ويحمل تصرفه على الاستهزاء والهزل، والوصية يبطلها الهزل، إلا إذا كانت لمعين فتصح، لأنها تمليك له[٣].

وقال جمهور الفقهاء: تصح لأنها قربة في نظر الإسلام، وهو المعتبر، ولا اعتبار بمعتقده لمخالفته الصواب، ولأنه قد يعتقد سراً رأي الإسلام في ذلك[٤].

٤ـ الوصية قربة عند غير المسلم، وليست قربة في الإسلام، كأن يوصي ببناء

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/٦٩٦، بدائع الصنائع (١٠/٤٨٦٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٠،٥٩)، أحكام الميراث والوصية ص٤٢٤، شرح قانون الوصية ص٥٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٢.

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٦، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٥.

(٣) بدائع الصنائع (١٠/٤٨٦٣)، حاشية ابن عابدين (١٠/٦٩٦)، الوصايا والفرائض ص٣٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٠،٥٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١.

(٤) أحكام الميراث والوصية ص٢٢٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١.

كنيسة أو معبد، أو يوصي بالذبح في عيد ملته، أو يوصي بمال لكتابة التوراة أو الإنجيل، فقال أبو حنيفة: تصح وصيته، لأن المعتبر في وصيته ما هو قربة عنده في عقيدته، لا ماهو قربة في الإسلام، والحقيقة، لأنه ليس من أهل ذلك، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون، وهذا هو الراجح في المذهب الحنفي، وأخذ به بعض المالكية، وتبناه قانون الوصية المصري صراحة بقوله: «وإذا كان الموصي غير مسلم صحت وصيته إلا إذا كانت محرّمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية» (م/٣)، وأشار إليها القانون السوري «تشترط في صحة الوصية ألا تكون بما نهي عنه شرعاً» (م/٢٠٩)، وهذا نص فيه احتمال بالمنع واعتبار المنهي عنه في شريعتنا باطل، ويحتمل أن يدخل تحت قاعدة ترك غير المسلمين، وما يدينون[1].

وقال الصاحبان من الحنفية والشافعية والحنابلة في الصحيح عنهم والظاهرية: لا تصح وصية غير المسلم بما يعتبر معصية في الشريعة الإسلامية، وهي وصية باطلة، لأن الوصية بالمعاصي لا تصح، ولأن في تصحيحها إعانة لهم على معصيتهم، وتعظيماً لمعتقداتهم، وهذا لا يجوز، والعبرة هو قضاء الإسلام بنظره، ويقضي القاضي بحكم الإسلام، والأمر بتركهم وما يدينون بعدم التدخل في شؤونهم، ولكن عند التقاضي يقضى بحكم الإسلام، ولا نقضي باعتقادهم[2]، وأخذ بهذا القانون الكويتي (م/ ٢١٥).

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٣)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٦، ٦٩٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٧، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٩).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٧)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٣)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٤)، المغني (٨/ ٥١٤)، شرح قانون الوصية ص٥٤، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٥، المحلى (٩/ ٣٢٧).

ولو كان الموصي مسلماً، وأوصى بما هو معصية في نظر الإسلام، وقربة في نظر غيره، فالوصية باطلة، كما لو أوصى مسلم لكنيسة أو بيعة، أو أوصى بخمر، أو أوصى بالسلاح لأهل الحرب، لأن الوصية إنما جعلت ليدرك بها ما فات، ويزيد الحسنات[1].

☆ ☆ ☆

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، المهذب (٣/ ٧١٠)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٤)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٩) وما بعدها، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦٥)، العذب الفائض (٢/ ١٧٩)، المغني (٨/ ٥١٣، ٥١٦).

المبحث الثالث

الموصى به

الموصى به هو الركن الثالث للوصية، وهو محل الوصية الذي يظهر حكمها فيه، ويتم عليه التنفيذ فعلاً، وهو باختصار: كل ما يصح أن يكون تركة يصح أن يكون موصى به، لأن الوصية هي تصرف من الموصي بالتركة بعد موته.

شروط الموصى به:

يشترط في الموصى به خمسة شروط، بعضها شروط صحة، وبعضها شروط نفاذ، وأكثر هذه الشروط متفق عليها، وبعضها مختلف فيه، مع تفصيل في الجزئيات.

أولاً: الموصى به مالٌ:

يشترط في الموصى به أن يكون مالاً، لأن الوصية تمليك، والتمليك يقع على المال، وهو يشمل المال الحقيقي كالنقود، والأعيان المنقولة وغير المنقولة من العقارات والدور، والأشجار، والعروض التجارية، والحيوان، واللباس، والأثاث، والمال الحكمي كالمنافع مثل سكنى دار، وزراعة الأرض، وركوب السيارة، مما يصح التعاقد عليه، ويورث.

والمنافع وإن لم تكن مالاً عند الحنفية، ولكن يصح التعاقد عليها حال الحياة، فتصح الوصية بها، لأن المقصود تمليك المنفعة بعد الموت، مع بقاء العين للورثة، وعند الجمهور المنافع مال، وتملك بالعقد والإرث فتصح الوصية بها أصلاً.

ويشمل المال الحقوق المالية، كحق الاستحقاق في الوقف وحق الوارث بالتركة قبل قسمتها، وحق المجاهد بالغنيمة بعد إحرازها، وقبل قسمتها، ومثل ذلك الحقوق المقدرة بمال، كحق الارتفاق في المرور والشرب والمسيل والعلو، وحق القصاص الذي يصح الصلح فيه على مال، وينقلب بالصلح مالاً.

أما إذا لم يكن الموصى به مالاً كالدم، والميتة، والجلد قبل الدباغ، فلا يصح أن يكون محلاً للملك، وتبطل الوصية، لكن الشافعية أجازوا الوصية بجلد ميتة قابل للدباغ، أو ميتة تصلح طعماً للجوارح.

وتجوز الوصية بما يتعلق بالمال أيضاً، لأن الوصية ليست مجرد تمليك، بل هي تصرف في التركة بعد الموت، ولذلك تصح الوصية بإقراض الموصى له قدراً معلوماً من المال، وتصح الوصية بأن يخصص الموصي في حياته كلاً من ورثته أو بعضهم بأعيان من ماله تعادل حصته الإرثية[1].

ثانياً: الموصى به متقوم:

إذا كان الموصى به مالاً فيشترط أن يكون متقوماً أي يباح الانتفاع به في عرف الشرع، ويصح أن يكون محلاً للتعامل بين الموصي والموصى له.

فلا تصح الوصية من المسلم بالخمر والخنزير والكلب والسباع التي لا تصلح للصيد، لعدم نفعها وتقويمها شرعاً، أما الكلب المعلم للصيد فتجوز الوصية به.

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/٤٨٨٦)، كشاف القناع (٤/٤٠٧، ٤١٣)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٤، ٩٤، ٩٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٧، الوصايا والفرائض ص٣٤، المفيد ص٢٧٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٩، ٢٩٧، شرح قانون الوصية ص١٠٢.

ولو أوصى غير المسلم لأبناء ملته بخمر وخنزير، فتجوز، لأنها أموال متقومة عندهم، لكن لا تصح وصيتهم بها لمسلم[1].

وهذا الشرط يدخل تحت عنوان المباح في الشرع أو في نظر الموصي، وإلا كان معصية، ولا تصح الوصية بمعصية كما شرحناه في المبحث السابق.

ثالثاً: الموصى به قابل للتمليك:

يشترط في الموصى به أن يكون قابلاً للتمليك، لأن الوصية تمليك، أو تصرف في الملك، وهذا الشرط ناتج عن الشرطين السابقين وثمرة لهما، فالمال المتقوم هو القابل للتمليك.

ولكن يتفرع عن شرط القابلية للتمليك أمران آخران، وهما:

١ ـ الوجود والعدم:

فإذا كان الموصى به معيناً بالذات كالدار والثوب فيشترط أن يكون موجوداً في ملك الموصي وقت الوصية، لأن تعيينه يعني أنه مملوك للموصي ليستطيع نقل الملكية فيه إلى غيره، فإن لم يكن مملوكاً له كان تصرفه فيما لا يملك، وهو باطل، وإن أجاز المالك هذا التصرف كان هبة مبتدأة منه، وقال بعض الحنفية: تطبق عليه تصرفات الفضولي، وتعتبر الوصية موقوفة على إجازة المالك، فإن أجازه صحت الوصية، وإلا بطلت، وتصح الوصية بالحمل بشرط وجوده، ويعرف بتحديد مدة ولادته، كما سبق في الوصية للحمل.

وإذا كان الموصى به غير معين، ولم يكن جزءاً شائعاً في شيء معين،

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٨٧)، مغني المحتاج (٣/ ٤٤، ٤٥، ٥٦)، كشاف القناع (٤/ ٤٠٨)، الوصايا والفرائض ص٣٤، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٧، المفيد ص٣٧٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٤٥)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٨٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١، شرح قانون الوصية ص١٠٩.

فيشترط وجوده عند وفاة الموصي، مثل عشر غنمات، ومئة كيلو قمح، فإذا لم يكن الموصى به موجوداً عند الوفاة بطلت الوصية.

وتصح الوصية بالمعدوم عند الوصية وعند الوفاة، كأن يوصي بما تثمر نخيله، أو بغلة بستانه، فتصح الوصية، وإن لم يكن في نخيله ثمر، ولا في بستانه غلة، وتقع الوصية على ما سيوجد في المستقبل، لأن هذا من قبيل الوصية بالمنافع، والمنافع يجوز التعاقد عليها مع انعدامها عند العقد، لأنها ستوجد في المستقبل آناً فآناً، حتى لو وصى بها أبداً، فتثبت الوصية للموصى له مدى حياته، ولأن المعدوم يجوز أن يملك بعقد السلم والمساقاة، فجاز أن يملك بالوصية.

وتجوز الوصية بالمجهول عند إنشاء الوصية، ويعرف بعد الموت، كثلث ما يملك، ويقدر ذلك عند الموت، كما تصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه كالطير الطائر، والحيوان الشارد، لأن الوارث يخلف الميت في هذه الأشياء فيجوز أن يخلفه الموصى له، وكذا لو أوصى له بدينه على فلان فتصح.

٢ـ الموصى به مملوك للموصي:

إذا كان الموصى له معيناً بالذات فيجب أن يكون الموصى به مملوكاً للموصي عند إنشاء الوصية، لأن الوصية بمعين إيجاب للملك فيه، فلا بد أن يكون مملوكاً له وقت الوصية، ولا تصح الوصية بملك الغير، فلو وصى بمال زيد فلا تصح الوصية عند الجمهور، ولو ملك مال زيد بعد ذلك، وقيل تعتبر كتصرف الفضولي.

ولا يكفي أن يكون الموصى به المعين مملوكاً وقت الوصية، بل يشترط بقاء الملك له حتى الموت، فإذا خرج من ملكه بعد ذلك بطلت الوصية، لأن الملك هنا شرط للبقاء وشرط للإنشاء.

أما إن كان الموصى به غير معين فيشترط تملكه للموصي عند الوفاة، وإلا بطلت الوصية، ومثل ذلك الموصى به المعين بالصفة يشترط وجوده في ملك الموصي عند موته[1].

رابعاً: الموصى به غير مستغرق بالدين:

يشترط في الموصى به أن لا يكون مستغرقاً بالدين الثابت على الموصي، وهذا شرط نفاذ، وليس شرط صحة، ولذلك تكون الوصية موقوفة على أداء الدين، أو إجازة الغرماء الدائنين.

والسبب في هذا الشرط أن أداء الدَّيْن مقدم على الوصية باتفاق العلماء، لأن الدَّيْن مقدم في تعلقه بمال الميت على الوصية والميراث، ولأن أداء الدين واجب، والوصية مندوبة أو مباحة. وأداء الواجب مقدم على أداء المندوب والمباح، وإذا كانت الوصية واجبة في بعض الأحيان في الحقوق الثابتة على الموصي، والتي قصر، أو تأخر في أدائها، فهنا تصبح الوصية الواجبة بمثابة الدين وتقدم أيضاً على الوصية الاختيارية للفقراء ووجوه الخير.

وإذا كان الدينُ غير مستغرق للتركة فيمنع من الوصية في حدود الدين، فيؤدى أولاً، وما بقي من التركة تنفذ منها الوصية بما لا يزيد عن الثلث.

والعبرة في الدين المستغرِق هو الدين الثابت وقت الوفاة، لا وقت الوصية، فلو أوصى شخص غير مدين بوصية، ثم لزمه دين مستغرِق لأمواله عند موته، فتوقف الوصية، ولو أوصى بدين بثلث ماله، ثم وفى دينه، ومات

---

(1) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٤٦ـ٤٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٢٨، شرح قانون الوصية ص١٠٢، ١١٠، الوصايا والفرائض ص٣٥، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٢، حاشية ابن عابدين (٦/٦٤٩، ٦٥٣)، مغني المحتاج (٣/٤٤)، المهذب (٣/٧١٥)، كشاف القناع (٤/٤٠٧)، حاشية العدوي (٢/٢٠٦).

وعنده مال، صحت الوصية بثلث التركة.

نوع هذا الشرط:

إن اشتراط الموصى به ألا يكون مستغرقاً بالدين هو شرط نفاذ، وليس شرط صحة، وتكون الوصية موقوفة، ولذلك تصح الوصية بمال مستغرق في حالتين:

١- إذا أبرأ الغرماء المدين الموصي، وأسقطوا ديونهم عنه، فتنفذ الوصية حينئذ.

٢- إذا أجاز الغرماء إنفاذ الوصية قبل الدين، فتنفذ الوصية، لأن الشرط والمنع كان لمصلحتهم، والحفاظ على حقهم، فإذا تنازلوا عن ذلك، فلا مانع من نفاذ الوصية[1].

وأخذ بذلك قانون الأحوال الشخصية السوري، فقال: «لا تنفذ فيما يستغرقه دين إلا بإجازة الدائن الكامل الأهلية، أو بسقوط الدين» (م/ ٢٣٨ ف٣)، ونص قانون الوصية المصري على ذلك بعبارة أخرى، فقال: «تصح وصية المدين المستغرَق ماله بالدين، ولا تنفذ إلا ببراءة ذمته منه، فإن برئت ذمته من بعضه، أو كان الدين غير مستغرق، نفذت الوصية في الباقي بعد نفاذ الدين» وتبعه القانون الكويتي بذلك حرفياً (م/ ٢٤٨).

وإن تقديم الوصية على الدين في القرآن الكريم: ﴿ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ ﴾ [النساء: ٤/ ١٢]، هو لمجرد التنبيه لأهمية الوصية، ووجوب تنفيذها من الورثة، ولا يدل على تقدمها في الرتبة، لإجماع العلماء على تقديم

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٢)، الوصايا والفرائض ص٣٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٣، شرح قانون الوصية ص٢٤١، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٥)، فتح القدير (٨/ ٤٣٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٩).

الدين على الوصية، استناداً للحديث الصحيح عن ابن عباس رضي اللهُ عنهما: «وقد شهدت رسول الله ﷺ بدأ بالدين قبل الوصية»[1].

خامساً: الموصى به غير زائد على الثلث:

ثبتت الوصية بالنص الصريح في السنة النبوية بالثلث، لحديث سعد بن أبي وقاص رضي اللهُ عنه حيث قال له رسول الله ﷺ عند مرضه، واستئذانه بالوصية، قال له: «الثلث والثلث كثير»[2]، وقال رسول الله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم، في آخر أعماركم، زيادة لكم في أعمالكم»[3]، وأجمع العلماء على وجوب الاقتصار في الوصية على الثلث، وأن الباقي هو حق الورثة.

فإذا أوصى شخص بأكثر من الثلث، كالنصف والثلثين، أو بمقدار معين يزيد عن ثلث التركة، فقد اتفق الفقهاء على صحة الوصية في الثلث، وتنفذ إن توفرت فيها سائر الشروط، ولا ينفذ الزائد عن الثلث.

هل الثلث شرط صحة أم نفاذ:

اختلف الفقهاء في الجزء الزائد عن الثلث في تكييفه، مع التفريق بين حالتين، في وجود الورثة وعدمهم.

الحالة الأولى: الزائد عن الثلث مع وجود الورثة:

إذا كان لشخص ورثة، وأوصى بأكثر من الثلث، فتصح الوصية بالثلث وتنفذ، ثم اختلف الفقهاء في الزائد عن الثلث، وتحديد نوع الشرط، على قولين:

---

(١) هذا الحديث رواه الترمذي وابن ماجه وأحمد، وذكره البخاري تعليقاً، وسبق بيانه ص٦٥.

(٢) هذا الحديث رواه البخاري ومسلم، ومالك وأصحاب السنن، وسبق ص٢٥٢.

(٣) هذا الحديث رواه ابن ماجه والدارقطني والطبراني، وسبق بيانه ص٤٠٥.

١ـ شرط صحة:

قال المالكية في المشهور عنهم، والظاهرية، والشافعية في قول مرجوح: إن هذا الشرط شرط صحة، والوصية بالزائد عن الثلث باطلة، وإذا أجازها الورثة فإن أجازتهم لا تصححها، لأن الباطل لا يقبل الإجازة، وتكون مجرد عطية مبتدأة منهم، يشترط فيها ما يشترط في الهبة من أهلية التبرع والتمليك.

واستدلوا على ذلك بالحديثين السابقين، وهما قوله رسول الله ﷺ: «الثلث والثلث كثير»، و«إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم» فالحديثان حددا الوصية بالثلث، وأن الباقي حق خالص للورثة فلا يحق للموصي أن يتصرف فيه، ولأن الوصية ثبتت على خلاف القياس بتصرف الإنسان في ملكه بعد وفاته، فيجب الاقتصار على النص، ولا يتوسع به، ولأن الرسول ﷺ نهى سعداً عن الوصية بما زاد على الثلث[1].

٢ـ شرط نفاذ:

قال الحنفية والشافعية في الراجح، والحنابلة، والمالكية في قول مرجوح: إن هذا الشرط شرط نفاذ، والوصية بالزائد عن الثلث صحيحة، ولكنها موقوفة على إجازة الورثة، فإذا أجازوها نفذت، وإن لم يجيزوها بطلت، وإن أجازها البعض، وردها البعض صحت في حق المجيز، وبطلت في حق من ردّ، بنسبة ما يخص كلاً منهم، وأخذ بذلك القانون الكويتي (م/ ٢٤٧).

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٧)، المحلى (٩/ ٣١٧، ٣٢١)، المهذب (٣/ ٧٠٨)، الميراث المقارن ص١١٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٤، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٠، شرح قانون الوصية ص١٩١، مغني المحتاج (٣/ ٤٧).

وعند إجازة الورثة للزائد عن الثلث فإن الموصى له يتملك الموصى به من الموصي، وليس من قبل الوارث، لأنها صدرت من أهل للتصرف، وتوقفت لمانع، فإذا زال المانع عاد الممنوع.

واستدل الجمهور على قولهم بالحديث السابق الذي جاء معللاً بقوله ﷺ: «إنّك إنْ تَذَر ورثتك أغنياءَ خيرٌ من أن تدَعَهم عالةً يتكففون الناس»[1]، فعلل المنع بحق الورثة، فإن تنازلوا عن حقهم، ورضوا بالزائد عن الثلث، فلا مانع[2].

ويشترط في الوارث الذي يجيز الوصية بالزائد عن الثلث أن يكون كامل الأهلية، وجائز التصرف، وأن يكون عالماً بما يجيز[3]، وأن تكون الإجازة بعد الموت، وألا يكون المجيز مريضاً مرض الموت، كما سبق شرحه في إجازة الوصية لوارث.

ويقدر الثلث عند وفاة الموصي، وحصر تركته، وبعد دفع نفقات التجهيز والدفن، وأداء الديون، فما بقي يحسب ثلثه للوصية، وثلثاه للورثة، وتقدر المنافع والحقوق حسب المدة وبناء على رأي أهل الخبرة.

---

(١) هذا الحديث سبق بيانه ص ٢٥٢، ٤٦٧.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٤)، مغني المحتاج (٣/ ٤٦،٤٧)، المهذب (٣/ ٧٠٨،٧٠٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، المغني (٨/ ٤٠٤)، العذب الفائض (٢/ ١٧٧).

وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٣)، الميراث المقارن ص١١٢، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٠، شرح قانون الوصية ص١٩١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٢، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٤ـ١٧٥، الوصايا والفرائض ص٣٧ـ٣٨، المفيد ص٣٧٥.

(٣) المغني (٨/ ٤٠٦).

الحالة الثانية: الوصية بالزائد عن الثلث عند عدم الورثة:

أما إذا عدم الورثة، وأراد الموصي أن يوصي بكل ماله، أو بزائد عن الثلث، فتصح بالثلث باتفاق، واختلف العلماء بما فوق ذلك على رأيين:

١ـ قال الحنفية والحنابلة والشيعة الإمامية والشافعية في وجه، والحنابلة في رواية: تجوز الوصية بما زاد عن الثلث، إذا لم يكن له وارث، وليس عليه دين، وتصح ولو بجميع المال الباقي بعد التجهيز والدين، ولا تحتاج إلى إجازة الإمام والسلطان.

واستدلوا بقوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [البقرة: ٤/ ١٢]، فقد وردت الوصية مطلقة عن التحديد بقدر معين، ثم قيدتها السنة الشريفة بالثلث إن كان له وارث، فتبقى في حق من لا وارث له على الإطلاق، ولأن الرسول ﷺ علل في حديث سعد بمنعه عن الزيادة عن الثلث ببقاء ورثته أغنياء، ولدفع الفاقة والعالة التي يتكففون بها الناس، فإذا لم يكن ورثة فقد ارتفعت العلة، وله أن يوصي بما يشاء، ولأن الشخص الذي لا وارث له يصبح ماله بعد وفاته كالمال الذي لا يعرف صاحبه، ولصاحبه أن يضعه حيث يشاء، وإلا آل إلى بيت المال واستحقه كل المسلمين.

٢ـ وقال المالكية والشافعية والظاهرية: لا تصح الوصية بما يزيد عن الثلث عند عدم وجود الوارث المعين، لأن بيت المال يعتبر وارثاً حينئذ، وكل المسلمين لهم الحق في بيت المال، ولا يملك أحد الإجازة لما فيها من الضرر، مع عدم إمكان الإجازة من الجميع.

وسبق بيان ذلك في حالة استحقاق التركة عند فقد الورثة[(١)].

---

(١) انظر تفصيل ذلك مع مراجعه ومصادره ما سبق بيانه ص١٨٠، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٦)، العذب الفائض (٢/ ١٧٨).

ونظراً لعدم انتظام بيت المال، ثم لفقده، فقد أخذ القانون بالقول الأول، فجاء في قانون الوصية المصري: «وتنفذ وصية من لا دين عليه، ولا وارث له، بكل ماله، أو بعضه من غير توقف على إجازة» (م/ ٣٧)، وجاء النص شبيهاً بذلك وقريباً في القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٤) والكويتي (م/ ٢٤٧).

الموصى به في القانون:

عرض قانون الوصية المصري للموصى به وشروطه وأحواله، وأحكام كل حالة في مواضع مختلفة، ومواد متعددة، وكذلك فعل قانون الأحوال الشخصية السوري والكويتي، وأشرنا سابقاً لبعض الشروط والأحوال، ونلخص أهم شروط الموصى به وأحواله في القانون السوري، وهي متفقة مع المصري والكويتي في الغالب[1].

يشترط في الموصى به أن يكون قابلاً للتمليك، ومتقوماً في شريعته، وأن يكون موجوداً عند الوصية في ملك الموصي إن كان متعيناً بالذات (م/ ٢١٦).

لم يشترط القانون أن يكون الموصى به مالاً، لأن الوصية تشمل المال، وما يتعلق به، وتصح الوصية بالحقوق التي تنتقل بالإرث (م/ ٢١٧)، وتصح الوصية بإقراض الموصى له قدراً معلوماً من المال في حدود ثلث التركة (م/ ٢١٨)، ويجوز للموصي أن يخصص في حياته كلاً من ورثته أو بعضهم بأعيان تعادل حصته الإرثية، وتلزم هذه الوصية بوفاته، وما زاد عن الحصة الإرثية يجري عليه حكم الوصية للوارث (م/ ٢١٩).

وتنفذ الوصية لغير الوارث بثلث ما يبقى بعد وفاء الدين، ولا تنفذ بما زاد على الثلث إلا بإجازة الورثة بعد وفاة الموصي، بشرط كون المجيز كامل

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٣ وما بعدها، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧١، ١٧٦، شرح قانون الوصية ص١٠٢، ١٩١.

الأهلية، ولا تنفذ فيما يستغرقه دين إلا بإجازة الدائن أو بسقوط الدين، وتنفذ وصية من لا دين عليه، ولا وارث له بكل ماله من غير توقف على إجازة أحد (م/٢٣٨) ثم عرض القانون لكيفية حساب الوصية من الثلث عند الوصية بعين، أو مال، أو حق، أو منفعة، أو إقراض، أو بجزء شائع (م/٢٣٩-٢٤٠)، ثم خصص القانون فصلاً كاملاً للوصية بالمنافع وكيفية حسابها (م/٢٤٦-٢٥٣)، وانفرد القانون المصري بالوصية بالمرتبات[1]، وأدخلها تحت الوصية بالمنافع (م/٦٤)، وكذا القانون الكويتي (م/٢٧٣-٢٧٩).



---

(١) شرح قانون الوصية ص١٧٢، الفقه الإسلامي وأدلته ص٩٧.

المبحث الرابع

صيغة الوصية

الصيغة هي الركن الرابع من أركان الوصية، وهي الركن الأهم الذي ينشيء الوصية ويوجدها، والصيغة ركن باتفاق المذاهب.

ويقصد بالصيغة في العقود: الإيجاب والقبول الصادران من العاقدين، والوصية تصرف قولي باتفاق الفقهاء، ولكن التصرفات القولية التي تصدر عن الأفراد قسمان، بعضها تصرف عقدي يتم بإرادتين كالبيع، والشركة، وبعضها تصرف غير عقدي يتم بإرادة منفردة كالطلاق والإقرار، واختلف الفقهاء في تصنيف الوصية هل هي من النوع الأول أم الثاني؟.

كما أن الوصية تشبه انتقال الملك بالعقد في بعض الأمور، وتشبه انتقال الملك بالخلافة في بعضها الآخر، ولذلك اختلف الفقهاء في ماهية ركن صيغة الوصية، هل يتم بالإيجاب والقبول كسائر العقود، أم يتم بالإيجاب فقط تشبيهاً بالخلافة؟[1].

ماهية صيغة الوصية:

اختلف الفقهاء في ماهية صيغة الوصية وحقيقتها على ثلاثة آراء، وكل رأي حدد أركان الوصية بناء على ذلك، وهي:

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٣٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٩.

١ـ الإيجاب والقبول:

وهو رأي أئمة المذهب الحنفي، قال الكاساني: «وأما ركن الوصية فقد اختلف فيه، قال أصحابنا الثلاثة رحمهم الله: الإيجاب والقبول، الإيجاب من الموصي والقبول من الموصى له، فما لم يوجدا جميعاً لا يتم الركن»[١].

فالصيغة في الوصية هي الإيجاب والقبول كسائر العقود، ويعتبر القبول ركناً في الصيغة، فلا تنعقد الوصية إلا بعد القبول.

ودليلهم أن الوصية إثبات ملك جديد للموصى له، ولا يملك أحد إثبات ملك لغيره بدون اختياره، بخلاف الميراث، ولأن إثبات الملك للموصى له بدون قبوله قد يؤدي إلى ضرر مادي به إذا كان الموصى به يحتاج إلى نفقات ومشقة كالوصية بدار متهدمة، ودابة مريضة، فإلزامه بالملك فيها إجبار له على دفع نفقات لا فائدة منها، وتكون الوصية عليه مَغْرَماً لا مَغْنَماً، وقد يؤدي به إلى ضرر معنوي بما يلحقه من ضرر المنّة التي لا يتحملها[٢].

٢ـ الإيجاب ركن، والقبول شرط:

إن صيغة الوصية تتحقق بالإيجاب وحده، وهو ما يدل على التمليك بعد الموت، أما القبول فهو شرط في لزوم الوصية، أو في دخولها في ملك الموصى له إذا كان معيناً، وهو قول الجمهور في المذاهب الثلاثة المالكية، والشافعية، والحنابلة[٣]، وهو المتفق مع تحقيق مذهب الحنفية، ولذلك قال الكاساني: «وإن شئت قلت: ركن الوصية الإيجاب من الموصي، وعدم الرد

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤١)، وانظر: الوصايا والفرائض ص١٢، المراجع السابقة.

(٢) الوصايا والفرائض ص١٣، وانظر: المبسوط للسرخسي (٢٨/ ٤٧).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٤، ٥٥٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، كشاف القناع (٤/ ٣٨٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٨، شرح قانون الوصية ص١٧.

من الموصى له»[1]، فالوصية توجد بالإيجاب، ويشترط لإتمامها ونفاذها عدم الرد[2]، ويقول ابن عابدين الحنفي: «وكلام المصنف يشير إلى أن القبول شرط لا ركن»[3].

٣ـ الإيجاب فقط:

وهو قول زفر من الحنفية، فركن الوصية هي الإيجاب فقط، ولا يشترط القبول فيها من الموصى له، ولا يعتبر القبول ركناً ولا شرطاً[4].

واحتج بأن ملك الموصى له يثبت خلافة عن الموصي كالميراث، فلا يحتاج إلى قبول، والملك في الميراث والوصية يثبت للموصى له بالموت، وملك الوارث لا يفتقر إلى قبول، فكذلك ملك الموصى له، وبناء على ذلك فلا ترتد الوصية برد الموصى له بعد وفاة الموصي[5].

ورد عليه العلماء بأن هذا قياس مع الفارق بين الميراث والوصية، لأن التمليك بالإرث ثبت من الله تعالى فلا يملك المورِّث منعه، بخلاف الملك بالوصية فإنه ثبت من الموصي، ويملك الموصي الرجوع عنه، وأن ملك الموروث يتم جبراً عن الوارث وبدون قبوله أو اختيار منه، لأنه إلزام ووصية من الله تعالى الذي يملك ولاية الإلزام، ولا رادّ لحكمه، أما الموصى له فيحق

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤١)، ويقول في مكان آخر: «لأن قبوله شرط» (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨٤٢).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، فتح القدير (٨/ ٤٣٠)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٣)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٩.

(٣) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠).

(٤) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤١)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، فتح القدير (٨/ ٤٣٢).

(٥) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤١)، الوصايا والفرائض ص١٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٨، ٢٣٣.

له ردّ الوصية، ودخول الملك في الوصية اختياري من الموصي والموصى له.

كما أن ثبوت الملك للموصى له بدون قبول منه يؤدي به إلى الضرر المادي والمعنوي كما سبق، وهو ممنوع شرعاً، ثم احتج الكاساني على زفر بقوله تعالى: ﴿ وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴾ [النجم: ٣٩/٥٣]، فظاهر الآية: «أن لا يكون للإنسان شيء بدون سعيه، فلو ثبت الملك للموصى له من غير قبول لثبت من غير سعيه، وهذا منفي إلا ما خصَّ بدليل»[1].

ويبدو ترجيح قول الجمهور، وأن صيغة الوصية تتكون من الإيجاب، وهو وحده ركن الوصية، وأن القبول شرط، وهذا يتفق مع تكييف الوصية بأنها تبرع محض وتمليك بدون عوض، وبما يكون منفعة غالباً للموصى له، ويتحقق التبرع بالإيجاب، ويراعى جانب الموصى له، ودفع الضرر المحتمل عنه، ومراعاة اختياره في التمليك فيكون قبوله شرطاً لنفاذ الوصية.

وهذا ما أخذ به قانون الوصية المصري (م/٢ ف١)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/٢٠٨)، والكويتي (م/٢١٤)، ونصّوا «تنعقد الوصية بالعبارة، أو بالكتابة...»، فاقتصروا على الإيجاب لانعقاد الوصية، ثم بينوا أن القبول شرط، فقالوا: «تبطل الوصية... برد الموصى له بعد وفاة الموصي»[2].

ويختلف الإيجاب عن القبول في الصيغة، والشروط، والأحكام، لذلك نفرد الكلام عن كل منهما بشرح مستقل في مطلب خاص.

☆ ☆ ☆

(١) بدائع الصنائع (٤٨٤١/١٠)، وانظر: الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٣٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٤ـ٢٣٥.

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٣٩، شرح قانون الوصية ص١٠، الفقه الإسلامي وأدلته (١٤/٨).

المطلب الأول
إيجاب الوصية

الإيجاب: هو كل ما صدر عن الموصي دالاً على التمليك بعد الموت، وهو ركن الوصية بالاتفاق، وبه تنشأ الوصية، وتتم بكل وسيلة تدل عليها، وتكون الوصية صحيحة بالإرادة المنفردة.

فتنعقد الوصية **باللفظ**، وكل عبارة تفيد الوصية، سواء كان اللفظ صريحاً كأوصيت إلى فلان بكذا، أو الثلث للفقراء، أو هذا وصية لجهة كذا، أم بما يدل على الوصية بقرينة، كقوله: هذا هبة لفلان بعد موتي، أو منفعة هذه الدار لفلان بعد وفاتي، أو جعلت لفلان كذا بعد موتي، أو اشهدوا أني أوصيت لفلان بكذا، وكل ذلك باتفاق الفقهاء[1].

وتنعقد الوصية **بالكتابة** باتفاق الفقهاء، لأن الكتابة لا تقل عن العبارة واللفظ في بيان المراد، بل هي أثبت، وأقوى عند الحاجة إلى الإثبات، ولكن فصل الفقهاء في ذلك.

فإذا كان الموصي عاجزاً عن النطق فتنعقد وصيته بالكتابة باتفاق، كالأخرس، ومثله معتقل اللسان إذا امتدت عقلته، أو صار ميؤوساً من قدرته على النطق بشرط أن تثبت أنها خط الموصي بإقرار وارث، أو بينة تشهد أنه خطه، وإن طال الزمان.

أما إن كان قادراً على النطق، فقال الحنفية والمالكية: إذا كتب الشخص

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٢)، كشاف القناع (٤/ ٣٨٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٥، الميراث المقارن ص١٠٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص١٩٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٠، شرح قانون الوصية ص١١.

وصيته بيده، ثم أشهد، فقال: اشهدوا على ما في هذا الكتاب، جاز، وقال الشافعية: إن مجرد الكتابة هي كناية، أي تنعقد الوصية بها مع النية، واشترطوا أن يُطلع الموصي الشهود على ما في كتابه، فإن لم يطلعهم على ما في كتابه، لم تنعقد وصيته، وقال المالكية والحنابلة: تنعقد الوصية بالكتابة من قادر على النطق كاللفظ تماماً، ومنع الجمهور ذلك، لأن الكتابة بديل القول، فلا تصح مع توفره[١].

وأخذ قانون الوصية المصري، والقانون السوري والقانون الكويتي برأي الحنابلة، وسوّى بين العبارة والكتابة[٢]، فقالوا: «تنعقد الوصية بالعبارة، أو بالكتابة..» (م/ ٢ مصري، م/ ٢٠٨ سوري، م/ ٢١٤ كويتي).

وتنعقد الوصية بالإشارة من العاجز عن العبارة والكتابة باتفاق الفقهاء، كالأخرس، ومعتقل اللسان[٣]، وقال المالكية: تصح الوصية بالإشارة

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، المغني (٨/ ٤٧٠، ٤٧١)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٦)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٠، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٠، شرح قانون الوصية ص١١.

(٢) يستحب أن يكتب في صدر وصيته: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به فلان، أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، وأن محمداً عبده ورسوله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأوصي من تركت من أهلي أن يتقوا الله، ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصيهم بما أوصى إبراهيم بنيه ويعقوب: ﴿ وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبْرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعْقُوبُ يَـٰبَنِىَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴿١٣٢﴾ ﴾[البقرة: ٢/ ١٣٢]، وتجب على من عليه حق بلا بيّنة، فيوصي بالخروج منه، وورد مثل ذلك عن أبي الدرداء رضي الله عنه. (المغني ٨/ ٤٧٣، الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ١٦).

(٣) اشترط الحنفية لقبول إشارة معتقل اللسان أن تمتد عقلته سنة فأكثر، وقيل حتى =

المفهمة ولو من قادر على النطق، واشترط الحنفية والحنابلة في معتقل اللسان أن يصير ميؤوساً من نطقه.

واختلف الفقهاء في حالة من عجز عن النطق وقدر على الكتابة، فأجازها المالكية والشافعية والحنفية في قول، وقالوا بصحة الإشارة مع القدرة على الكتابة، لأنهما بديل القول، ومتى حصل الإعراب عن الإرادة جاز، وقال بعضهم بعدم صحة الإشارة مع القدرة على الكتابة، لأن الكتاب أوضح في الإعراب عن الإشارة، وأكثر دلالة من الإشارة[1].

وأخذ القانون المصري، والسوري والكويتي برأي الجمهور، فأجاز الوصية بالإشارة عند العجز عن العبارة والكتابة، فقالوا: «فإذا كان الموصي عاجزاً عنهما انعقدت الوصية بإشارته المفهمة» (م/ ٢ مصري، م/ ٢٠٨ سوري، م/ ٢١٤ كويتي).

صيغة الإيجاب:

إن الصيغة التي تنشىء العقود والتصرفات تنقسم إلى ثلاثة أقسام: تنجيز، وتعليق، وإضافة، وتختلف العقود والتصرفات في قبولها للأقسام الثلاثة أو لبعضها، حسب طبيعة العقد والتصرف من جهة، وما حدَّده الشرع من جهة ثانية.

فالصيغة المنجزة تدل على إنشاء التصرف ووجود حكمه في الحال، وبعد

= موته، حتى تصير له إشارة معهودة كالأخرس (حاشية ابن عابدين ٦/ ٦٥٧).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٠، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٦، شرح قانون الوصية ص١١.

الصيغة مباشرة، كالبيع، والصيغة المضافة إلى المستقبل تدل على إنشاء التصرف في الحال، ولكن يتأخر حكمه إلى زمن مستقبل كالإجارة المعقودة الآن، وتنفذ من شهر معين، والصيغة المعلقة تدل على ترتيب وجود التصرف على وجود أمر آخر غير مستحيل الوقوع في المستقبل، ويكون وجود التصرف معلقاً على وجود ذلك الأمر، فإن وجد صح التصرف، وإلا لم يترتب عليه حكم، كالهبة المعلقة على نجاح الطالب.

والتصرف المنجز، والمضاف، والمعلق قد يقترن بشرط أو أكثر، ويكون التصرف مقيداً بالشرط أو بالشروط، ويظهر الأثر عند التنفيذ، ويكون التصرف المقترن بشرط موجوداً، أما التصرف المعلق على شرط فهو غير موجود[١].

وإذا أردنا تطبيق ذلك على الوصية، فتكون الوصية مضافة، ومعلقة بالشرط، ومقترنة بالشرط، وندرس كلاً منها على حدة.

أولاً: تنجيز الوصية وإضافتها:

الأصل في التصرفات أن تكون منجزة، وتترتب عليها آثارها فور انعقادها، بخلاف الوصية فإنها لا تكون منجزة حال الحياة قطعاً، لأنها بطبيعتها تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، فهي مضافة باستمرار، ولا يظهر الأثر المترتب عليها إلا بعد الموت.

ومع كون الوصية مضافة حكماً إلى ما بعد الموت، ومع ذلك يجوز إضافتها أيضاً إلى المستقبل وزمن محدد بعد الموت، كأن يوصي بسكنى داره لفلان بعد سنة من وفاته، أو يوصي بالدار للفقراء بعد موته بسنتين، فالوصية

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٤٧، ٢٤٩، شرح قانون الوصية ص٣٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٨، ٢١٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤١.

منعقدة، ولكن أثرها متأخر إلى الوقت المحدد المعلوم بعد الوفاة، وتسمى الوصية الأجلية، أي الأجل المتأخر عن وفاة الموصي، وهذا عند جماهير الفقهاء[1].

وخالف ابن حزم في ذلك، وقال: لا تجوز الوصية إلا إذا نفذت بعد الموت، ولا تصح الوصية المضافة إلى زمن، أو المحددة بمدة بعد الموت، قلَّت أو كثرت، قال: «فهذا كله باطل لا ينفذ منه شيء»[2].

وأخذ القانون المصري (م/ ٤)، والسوري (م/ ٢١٠ ف١)، والكويتي (م/ ٢١٦)، بصحة إضافة الوصية للمستقبل كما قال الجمهور.

ثانياً: تعليق الوصية:

اتفق الفقهاء على صحة الوصية المطلقة، واتفقوا على جواز تعليق الوصية على شرط، كأن يقول: إن رجعت من سفري سالماً فهذه الدار وصية للفقراء، فإن تحقق الشرط صح إنشاء الوصية، وترتب أثرها بعد الموت، فالوصية المعلقة لا تنعقد قبل حدوث الأمر المعلقة عليه، لأنه قد يوجد فيتم التصرف، وقد لا يوجد فلا تصرف حينئذ عند الجمهور[3].

ويكون التعليق بأحد أدوات الشرط، كإن، وإذا، ومتى، كقوله: إن وصلت سالماً، وإذا جاء فلان، ويشترط أن يكون الأمر المعلق عليه غير

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته ص٢٤، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢١٦، ٢١٨.

(٢) المحلى (٩/ ٣٢٢).

(٣) خالف في ذلك الشافعية، وقرروا أن العقد المعلق كالعقد المضاف ينعقد سبباً في حكم الحال، ولكن الإضافة تؤخر الحكم إلى الوقت المضاف إليه، والتعليق يؤخر وجود الحكم إلى حين تحقق الشرط (أحكام الميراث والوصية ص٢٤٨، المدخل للفقه الإسلامي، مذكور ص٦١٣، ٦١٤).

موجود حال الوصية وإلا صحت منجزة، وأن يكون المعلق عليه ممكن الوقوع في المستقبل، فإن كان مستحيل الوقوع كانت الوصية باطلة، فإن تحقق الشرطان صحت الوصية باتفاق الفقهاء، ولكن لا توجد الأحكام إلا بعد وقوع الشرط المعلقة عليه، ويمكن أن يكون التعليق على شرط يقع قبل الموت، كما إذا أوصى بوصية إن رفع الحجر عنه، ويمكن أن يكون الشرط واقعاً بعد الموت، كما إذا أوصى لزيد بسكنى داره سنة، وأوصى لعمرو بسكناها بعد ذلك سنة أخرى، فإن لم يتحقق الشرط بطلت الوصية[1].

وأخذ قانون الوصية المصري، والقانون السوري، والقانون الكويتي، بصحة تعليق الوصية بالشرط، كما سبق في الإضافة.

ثالثاً: الوصية المقترنة بشرط:

كان الاختلاف بين المذاهب والفقهاء واسعاً وكبيراً في اعتبار الشرط صحيحاً أم غير صحيح في التصرفات والعقود، وفي أثر الشروط غير الصحيحة عليها.

فمنع الظاهرية كل شرط لم يرد في كتاب أو سنة، واعتبروه شرطاً باطلاً، ويؤثر على العقد المقترن به بالبطلان، وهذا منتهى التضييق على الناس والمعاملات مما يتنافى مع روح الشريعة ومقاصدها، واعتبارها الأصل في الأشياء الإباحة، مع مراعاة اختلاف الأزمان، وتطور المعاملات بين الناس.

وأجاز الحنابلة والإمامية كل شرط ما لم يرد النهي عنه في الشرع، وهذا أرحب الآراء، ويتفق مع تغير الأزمان، وتطور الأحداث، ثم توسع في هذا المجال شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن قيم الجوزية.

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، المهذب (٣/ ٧١٣)، كشاف القناع (٤/ ٣٨٣)، المغني (٨/ ٤٢٢)، تبيين المسالك (٤/ ٥٦٠)، العذب الفائض (٢/ ١٧٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٥)، الأحوال الشخصية، الكردي ص٢٤٧ـ٢٤٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٢٠، العذب الفائض (٢/ ١٧٨).

وقال الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة برأي وسط، وهو صحة الشروط التي تكون موافقة لمقتضى العقد كانتقال الملكية في البيع والوصية، والشروط التي تلائم العقد كاشتراط الموصي بكيفية معينة للانتفاع بالموصى به كأن يسكنها وحده، أو يمتنع عن جعلها مصنعاً، والشروط التي جاءت الأدلة الشرعية على جوازها كإضافة الوصية بعد سنة من الموت، أو الوصية بقرض بشرط رده بعد سنتين، وأضاف الحنفية ـ عدا زفر ـ صحة الشروط التي جرى العرف بين الناس على اشتراطها، كتعيين ناظر على الوصية، واشتراط تسليم الأرض الزراعية إلى الموصى له في أول موسم زراعي يلي وفاة الموصي(١).

وأخذ قانون الوصية المصري (م/ ٤)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢١٠) والقانون الكويتي (م/ ٢١٦) بصحة تقييد الوصية بالشرط إذا كان صحيحاً، ثم بيّنت الشرط الصحيح بأنه «ما كان فيه مصلحة مشروعة للموصي، أو للموصى له، أو لغيرهما، ولم يكن منهياً عنه، ولا مخالفاً لمقاصد الشريعة».

وهذا مأخوذ من رأي الحنابلة وابن تيمية وابن القيّم، ويقرب من رأي الجمهور عامة والحنفية خاصة، وأن الشرط غير الصحيح يلغى، وتبقى الوصية صحيحة.

فالمصلحة للموصي: كأن يوصي لشخص بمبلغ على أن يقوم الموصى له بتصفية التركة، أو تنفيذ وصاياه، أو يقوم بدفع الضريبة، أو الإشراف على أولاده الصغار.

والمصلحة للموصى له، كأن يوصي شخص لآخر بأرض أو دار على أن

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٤٩ وما بعدها، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٠٨ وما بعدها، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٢ وما بعدها، شرح قانون الوصية ص٣٨، ٤٠ وما بعدها.

تكون نفقات الإصلاح والترميم من تركة الموصي، أو تكون رسوم التسجيل العقاري من تركة الموصي، أو بشرط أن يقوم الموصى له بوفاء الديون التي عليه، أو بشراء دار يسكنها.

والمصلحة لغير الموصي والموصى له كأن يوصي لفلان بداره على أن يسقي جاره من مائها، أو يوصي لجهة خيرية بدار على أن يكون حق السكنى لقريب معين، أو شخص ثالث عند الحاجة، أو أن يعطى شخص ثالث قدراً من الغلة كل عام إذا افتقر.

والشرط المنهي عنه كأن يوصي شخص لآخر على أن يدفع منها أجر من ينوح عليه بعد وفاته، أو ينفق منه على مشروب مسكر، أو لذة حرام، أو بشرط قتل شخص ظلماً.

والشرط المخالف لمقاصد الشريعة، كأن يوصي له بشرط ألا يتزوج، أو بشرط أن يقاطع الموصى له لوالدته أو ذوي رحمه، أو ألا يصلي في المسجد.

وهذان النوعان شروط باطلة لا تنفذ، وتصح الوصية إذا أمكن تنفيذها دون الشرط، أما إذا لم يمكن تنفيذها بدون الشرط فتكون الوصية باطلة، لأنها تتمحض للمعصية، وقد سبق بيان بطلان الوصية بالمعصية كالوصية لأندية القمار والمراقص، ومثلها الوصية التي تقترن فيها المعصية وتجعلها محضة للمعصية كالوصية لقاطع طريق، وشارب خمر بشرط بقائهما على المعصية فهي باطلة أيضاً، أما إذا اقترنت الوصية بشرط زائد هو معصية عند تنفيذه، فتصح الوصية، ويبطل الشرط لفساده، كأن يوصي له بشرط ترك الزواج، أو ترك التعلم، أو ترك الصلاة في المسجد، فتصح الوصية، ويبطل الشرط لمخالفته للشرع ومقاصده[1].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٤ـ٢٥)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني =

الرجوع عن الإيجاب:

الإيجاب هو الذي ينشىء الوصية، ولكنه لا ينتج أثره، ولا يحقق مفعوله إلا إذا استمر طوال حياة الموصي حتى الموت، فيشترط في الإيجاب أن يكون بما يدل على المقصود، وأن يستمر حتى الموت.

ولكن الوصية عقد غير لازم في حياة الموصي باتفاق الفقهاء، ولا يلزم الموصي البقاء عليها حال حياته، بل يحق له الرجوع عن الإيجاب متى شاء ما دام حياً، ولا يتم الإيجاب إلا بموت الموصي، كما له الرجوع عن بعض الإيجاب والوصية.

والأصل في ذلك أن الموجب له حق الرجوع في إيجابه في عقود المعاوضات قبل القبول باتفاق، فيكون له الرجوع عن إيجاب الوصية بالأولى، لأنها تبرع مضاف إلى ما بعد الموت، ولا يكون فيها قبول إلا بعد الموت، فيكون للموصي الرجوع في الوصية كلها أو في بعضها[1].

ويجوز الرجوع في الوصية، لأنها عطية لم تُزِل الملك، فجاز الرجوع فيها كالهبة قبل القبض[2]، لأن الوصية عطية تنجز بالموت، فجاز الرجوع عنها قبل

= ص٢١١ـ٢١٢، أحكام الميراث والوصية ص٢٥١، شرح قانون الوصية ص٣٨ وما بعدها.

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٨)، فتح القدير (٨/ ٤٣٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧، ٢٨٥، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٤٤)، المغني (٨/ ٤٦٨)، شرح قانون الوصية ص٢٢٦، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤، ٤٢٨)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٤)، الوصايا والفرائض ص٧١.

(٢) المهذب (٣/ ٧٤٧)، مغني المحتاج (٣/ ٧١)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٤٤)، الروضة (٦/ ٣٠٤)، نهاية المحتاج (٦/ ٩٤).

تنجيزها، ولقول عمر رضي الله عنه «يُغيّر الرجل ما شاء في وصيته»[١].

وهذا من حكمة تشريع الوصية، والتشجيع عليها لما فيها من الخير، وأن صاحبها يبقى مالكاً للموصى به طوال حياته، ويحق له أن يتصرف فيه متى وجد مصلحة له، أو احتاج إليه إن مرض أو كثر أولاده، أو رُزق بولد، أو وجد جهة أولى بالخير والوصية من الموصى له الأول[٢].

ويتم الرجوع بكل ما يدل عليه **بقول صريح**، مثل: نقضت الوصية، أو أبطلتها، أو رجعت فيها، أو نسختها، أو رفعتها، أو رددتها، أو يقول: لا وصية مني لفلان، أو غيّرت الوصية.

وقد يتم **دلالة بقول**، مثل: هذا لوارثي بعد موتي، مشيراً إلى الموصى به، أو هو ميراث عني، لأنه لا يكون لوارثه إلا إذا انقطع تعلق الموصى له عنه.

ومن الرجوع **دلالة بالقول**، أن يوصي بالموصى به المعين إلى شخص آخر، أو جهة أخرى، فيقول: ما أوصيت به لزيد فهو لعمرو، أما إن أوصى لزيد بمعين من ماله، ثم أوصى به لآخر، فلا يعتبر رجوعاً عن الوصية الأولى، ويكون بينهما، لتعلق حق كل وارث منهما على السواء، فيشتركان فيه[٣].

وقد يكون الرجوع دلالة بالفعل، كأن يتصرف بالموصى به ببيع أو هبة، أو توكيل في بيعه، أو عرضه على البيع، أو الوصية ببيع الموصى به أو الوصية بهبته.

ويكون الرجوع بكل فعل يمنع تسليم الموصى به، كقطع الثوب، وهدم

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٣٨٦)، والأثر رواه البيهقي (٦/ ٢٨١).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧.

(٣) كشاف القناع (٤/ ٣٨٦)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠١، الوصايا والفرائض ص٧٢، المغني (٨/ ٤٦٨).

البناء، وخلط الموصى به بغيره بحيث لا يمكن تمييزه، وتغيير اسم الموصى به كاتخاذ الحديد سيفاً، والقطن ثوباً، والأرض بناء، أما مجرد تحسين الموصى به فلا يعتبر رجوعاً كتجصيص الدار الموصى بها.

ويتم الرجوع **بإتلاف الموصى** به أو استهلاكه بأكل وذبح أو إحراق، وكل ما سبق باتفاق المذاهب، إلا أن المالكية لم يعتبروا خلط الشيء، وزيادته، وتغييره كطحن القمح، وحصد الزرع الموصى به، رجوعاً[1].

أما إن **جحد الوصية** فقال أبو يوسف يكون رجوعاً، لأن الرجوع نفي في الحال، والجحود نفي في الماضي والحال، فيكون رجوعاً بالأولى، وقال محمد من الحنفية لا يكون رجوعاً، لأن الرجوع إثبات في الماضي، ونفي في الحال، وأما الجحود فهو نفي في الماضي والحال، وهو غير صحيح، فلا يكون رجوعاً في الحقيقة[2].

وإن قال الموصي عن الموصى به: هو تركتي، فعند الشافعية وجهان، أحدهما أنه رجوع، لأن التركة للورثة، والوجه الثاني الراجح أنه ليس برجوع على الأصح، لأن الوصية من جملة التركة[3].

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/٦٥٨)، فتح القدير (٨/٤٣٨ـ٤٤١)، بدائع الصنائع (١٠/٤٩٤٥ـ٤٩٤٨)، تبيين المسالك (٤/٥٥٩)، حاشية الدسوقي (٤/٤٢٨، ٤٣٠)، مغني المحتاج (٣/٧١ـ٧٢)، المهذب (٣/٧٤٧)، أحكام الميراث ص٢٣٧، ٢٨٥، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٠، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٥٤)، الوصايا والفرائض ص٧٣، المغني (٨/٤٦٨).

(٢) فتح القدير (٨/٤٣٨ـ٤٤٠)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/٥٥)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٥، الوصايا والفرائض ص٧٥، المغني (٨/٤٧٠).

(٣) المهذب (٣/٣٤٨)، مغني المحتاج (٣/٧١)، الروضة (٦/٣٠٤).

وإن سئل عن الوصية فأنكرها، فإن كان إنكاره لغرض فلا يكن رجوعاً، لأنه تورية، وإن لم يكن لغرض، فيكون رجوعاً[1]، وإن تصرف بالوصية بما لا يخرجها عن ملكه، كما لو أجرها، أو أعارها فلا يعتبر رجوعاً بالاتفاق[2].

وأخذ القانون المصري (م/ ١٨)، والقانون السوري بذلك، ونص القانون السوري على أنه «تبطل الوصية... برجوع الموصي عن الوصية صراحة أو دلالة، ويعتبر رجوعاً عن الوصية كل فعل أو تصرف يدل بقرينة أو عرف على الرجوع عنها، ما لم يصرح الموصي بأنه لم يقصد الرجوع» (م/ ٢٢٠، ٢٢١)[3] ومثل ذلك القانون الكويتي (م/ ٢٢٨).

لكن القانون المصري تشدد في باب الرجوع، ومنع بعض التصرفات أن تكون رجوعاً، فنص (م/ ١٩)، «لا يعتبر رجوعاً عن الوصية جحدها، ولا إزالة بناء العين الموصى بها، ولا الفعل الذي يزيل اسم الموصى به، أو يغير معظم صفاته، ولا الفعل الذي يوجب زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها، إلا إذا دلت قرينة أو عرف على أن الموصي يقصد بذلك الرجوع عن الوصية»[4]، وهو نص القانون الكويتي أيضاً (م/ ٢٢٩)، وكذلك تشدد القانون السوري فقال: «لا يعتبر إنكار الإيصاء رجوعاً، ولا الفعل الذي يزيد في الموصى به زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها» (م/ ٢٢٢)، وهذا من المذهب المالكي[5].



(١) مغني المحتاج (٣/ ٧١).

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٢.

(٣) الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٠، شرح قانون الوصية ص٢٢٦.

(٤) شرح قانون الوصية ص٢٢٦، ٢٢٨، ٢٣٥، وما بعدها.

(٥) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٠-١٨١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٦).

المطلب الثاني

قبول الوصية

القبول: هو الرضا عن طيب خاطر، وقبول الوصية هو الرضا بها وأخذها، وقد يكون صراحة بالقول، وقد يكون دلالة بالفعل، والسكوت، وموت الموصى له بعد موت الموصي بلا قبول ولا ردّ في قول.

ويعتبر القبول ركناً في غالب العقود، وضروري جداً في معظم التصرفات، وسبق اختلاف الفقهاء في قبول الوصية، فقال زفر من الحنفية: إنه ليس بركن ولا شرط فيها، ولا يتوقف دخول الموصى به في ملك الموصى له على القبول مطلقاً في جميع الحالات، واعتبر أئمة الحنفية أن القبول ركن في الوصية مقابل للإيجاب، ثم تساهلوا في حالات القبول، واتفق أئمة المذاهب الثلاثة والزيدية وبعض الحنفية أن القبول شرط في الوصية صراحة أو دلالة، وقال بعض الفقهاء: يشترط القبول لفظاً، فإذا رد بطلت الوصية، وهو ما سبق بيانه.

واتفق الجميع على أن الوصية، إذا كانت لغير معين كالفقراء، أو جهات الخير[1]، فإنها تلزم بموت الموصي، ولا تتوقف على القبول من الموصى له،

(١) نص قانون الوصية المصري (م/ ٢٠): «ويكون القبول عن الجهات، والمؤسسات، والمنشآت، ممن يمثلها قانوناً، فإن لم يكن لها من يمثلها لزمت الوصية بدون توقف على القبول»، وهو نص القانون الكويتي (م/ ٢٣٠).

ويؤيد ذلك القانون السوري بشكل غير صريح، فنص (م/ ١٨٢): «لا يجوز للوصي بدون إذن المحكمة مباشرة التصرفات التالية... ف/و: قبول التبرعات المقيدة بشرط أو رفضها». =

لأنه ليس بركن، ولا بشرط فيها في هذه الحالة عند الجميع، وقال الشافعية: لا بد من قبول قيّم المسجد، وناظر الوقف، أو ممثل الفقراء، والمؤسسات والجهة غير المحصورين[1].

وإذا كانت الوصية لشخص معين، كزيد مثلاً، فإنه تتوقف الوصية عن قبوله[2]، وإذا كان الموصى له فاقد الأهلية وقاصراً، وليس له أهلية القبول، فلا بد من قبول وليه باتفاق المذاهب، ما عدا زفر، لأن القبول في هذه الحالة إما ركن، وإما شرط، وكلاهما تتوقف عليه الوصية، ورجحنا سابقاً اعتبار القبول شرطاً لنفاذ الوصية ودخول الموصى به في ملك الموصى له[3].

= انظر: شرح قانون الوصية، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٧.

(١) مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، المهذب (٣/ ٧١٦)، الميراث المقارن ص١٠٦، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، ونصت المادة ٢٢٥ من قانون الأحوال الشخصية السوري على: «الوصية لغير معين لا تحتاج إلى قبول، ولا ترتد برد أحد»، وانظر: أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢١)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٢٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٤.

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، المهذب (٣/ ٧١٦)، الميراث المقارن ص١٠٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٢٧، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٤، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، فتح القدير (٨/ ٤٣٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢١).

(٣) كشاف القناع (٤/ ٣٨٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٧، الميراث المقارن ص١٠٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٥.

واستثنى الحنفية والحنابلة ناقص الأهلية كالصبي غير المميز، والمحجور عليه بسفه أو غفلة، فقالوا: له القبول، لأن الوصية نفع محض له كالهبة، وليس له ولا لوليه الرد، لأنه ضرر محض فلا يملكونه إلا إذا كانت مشروطة وفيها ضرر، (الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٢١)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٥، كشاف القناع (٤/ ٣٨٤)، وقال الشافعية: «يقبل الولي أو يرد بحسب المصلحة، فإن ترك =

ويتعلق بالقبول أحكام كثيرة، وتفاصيل متعددة، نفرد أهمها في الفقرات التالية:

ما يتحقق به القبول:

اتفق الفقهاء على أن القبول يتم بعمل إيجابي من الموصى له، إما **بالقول** صراحة، كقوله: قبلت الوصية، أو رضيت، أو تملكت، وإما **بالفعل** الذي يدل على القبول كاستلام الموصى به، أو استغلاله، أو التصرف فيه.

واختلف الفقهاء في مجرد السكوت، وهو دلالة على القبول، ويمتد إلى حين اليأس من الرد بالموت، فيعتبر عدم الرد قبولاً.

وبناء على مجرد الدلالة على القبول تصح الوصية للحمل، فإنه لا يتصور منه القبول، وتصح الوصية للفقراء وذوي الحاجة والمؤسسات الخيرية والمشاريع العامة كالمساجد والمدارس والمستشفيات، ولا تحتاج إلى قبول[1].

وقت القبول والرد:

اتفق الفقهاء على أن وقت القبول للوصية، أو عدم الرد لها عند الحنفية، ينحصر بعد موت الموصي مصراً على وصيته.

فإن قبل الموصى له الوصية في حياة الموصي فلا عبرة لقوله، لأن آثار الوصية لا تظهر إلا بعد وفاة الموصي، فلا معنى لقبول الوصية قبل وقت تنفيذها، ولأن الوصية عقد غير لازم للموصي، ويستطيع أن يرجع عن وصيته ما دام حيا، كما سبق، فلا معنى للقبول ما دام الموصي يملك الرجوع في

= المصلحة بالقبول قبل عند الحاكم» (نهاية المحتاج ٦/٦٦، مغني المحتاج ٣/٥٣).

(١) حاشية ابن عابدين (٦/٦٥٠)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٠، الوصايا والفرائض ص١٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/١٤،١٧)، شرح قانون الوصية ص١٩-٢٠.

وصيته، ويحق للموصى له أن يقبل الوصية مرة ثانية بعد موت الموصي.

وكذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى أن ردَّ الوصية لا يصح حال حياة الموصي، لأنه يملك الرجوع عنها ما دام حياً، فإذا ردَّ الموصى له الوصية حال حياة الموصي كان له حق قبولها بعد وفاته.

وخالف في ذلك زفر من الحنفية، وقال: يعتبر الرد حال حياة الموصي، فإذا ردَّها الموصى له بطلت الوصية، ولم يكن له أن يقبلها بعد ذلك، في الحياة أو بعد الموت، لأن ردَّه أبطل صيغة الوصية بالإيجاب، فإذا قبلها بعد ذلك لم تصح، لأن القبول لم يصادف إيجاباً.

ويرد عليه بأن الإيجاب في الوصية لا يفيد التمليك في الحال حتى يعتبر القبول أو الرد حال الحياة، والوصية تفيد التمليك بعد الموت، فلا عبرة بالرد أثناء حياة الموصي، ولا يثبت أثر الوصية إلا بعد موت الموصي[1].

والراجح ما ذهب إليه الجمهور، ولذلك نص القانون السوري على ذلك، فقال: «يشترط في الرد أن يكون بعد وفاة الموصي» (م/ ٢٢٧ ف١)، وقال القانون المصري: «لا تبطل الوصية بردها قبل موت الموصي» (م/ ٢٤)[2]، وتبعه الكويتي (م/ ٢٣٤).

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧)، فتح القدير (٨/ ٤٣٠)، المغني (٨/ ٤٠٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٩، الميراث المقارن ص١٠٧، الوصايا والفرائض ص١٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٨)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٣١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٧، شرح قانون الوصية ص١٨.

(٢) أيد أستاذنا العلامة الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله رأي زفر لاحترام إرادة الموصى له، وللاعتداد برأيه، ولتحقيق المصلحة في ذلك، ليقوم الموصي بالوصية إلى آخر أو إلى جهات الخير والصدقات (شرح قانون الوصية، له ص١٩)، وأيد ذلك أستاذنا السباعي والصابوني (الأحوال الشخصية ص٢٣٥).

واتفق الفقهاء على عدم اشتراط الفورية في القبول أو الرد، ولم يحددوا للقبول مدة معينة، بل يجوز ذلك على التراخي، ويحق للموصى له القبول أو الردُّ في أي وقت شاء، ولو بعد مدة طويلة، لأن الفورية إنما تشترط في العقود المنجزة التي يرتبط القبول فيها بالإيجاب كالبيع، والوصية ليست من التصرفات الناجزة التي يشترط القبول فور الإيجاب أو بعد الوفاة.

ونظراً لما يترتب على هذا الرأي من اضطراب، وقد ينتج عنه الضرر على الورثة، لأن الملك يبقى غير مستقر ما بين الموت والقبول أو الرد، كما سنرى، وأن الموصى به قد يحتاج إلى نفقات لبقاء حياته أو لحفظه وصيانته، أو كضرائب ورسوم، ولم يتعين الملتزم بها، لذلك أعطى الشافعية الحق للوارث في مطالبة الموصى له بالقبول أو الرد، وتحديد الملتزم بالنفقات، أو المستفيد من الغلة والثمرات، ورفع الأمر للقاضي لاختيار أحد الأمرين، فإن امتنع الموصى له بعد المطالبة كان امتناعه رداً للوصية، إذا كان كامل الأهلية، وإذا امتنع الولي عن الموصى له المحجور عليه من القبول، وكان في الوصية مصلحه له، قبل له القاضي[1].

وأخذ قانون الوصية المصري (م/ ٢٢)، والقانون السوري (م/ ٢٢٧ ف١) والكويتي (م/ ٢٣٢) برأي الشافعية والحنابلة، لمنع الإضرار بالورثة أو بالتركة، وحدد ـ بناء على السياسة الشرعية ـ أن يكون الرد خلال ثلاثين يوماً من وفاة الموصي، أو من حين علم الموصى له بالوصية إن لم يكن عالماً حين

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، الميراث المقارن ص١٠٧، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٠، نهاية المحتاج (٦/ ٦٦)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٨)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، المهذب (٣/ ٧١٧).

الوفاة، وهذا حل مقبول ومعقول في تحديد المباح المقرر للحاكم حسب السياسة الشرعية[1].

وفاة الموصى له قبل القبول والرد:

يفرق في ذلك بين حالتين:

الحالة الأولى: وفاة الموصى له في حياة الموصي:

قال أكثر أهل العلم والمذاهب الأربعة: إذا مات الموصى له في حياة الموصي بطلت الوصية، سواء قبل بها قبل موته، أو ردّها، لأن الوصية لاتلزم، ولا تثبت إلا بعد وفاة الموصي، وأن انتقال ملكية الموصى به لا بد لها من أهلية المنقول إليه، وهو في هذه الحالة ميت، فتبطل الوصية، كما لو أوصى لإنسان ميت، ولأن الموصى له مات قبل استحقاق الوصية[2].

وقال الحسن البصري: لا تبطل الوصية، وإنما تكون لولد الموصى له، وقال عطاء: إذا علم الموصي بموت الموصى له، وأصر على وصيته، ولم يُحدث فيها شيئاً، فهي لوارث الموصى له، لأنه مات بعد عقد الوصية، فيقوم وارثه مقامه، كما لو مات بعد موت الموصي وقبل القبول[3].

الحالة الثانية: وفاة الموصى له بعد موت الموصي:

إذا مات الموصي مصراً على وصيته، ثم مات الموصى له قبل القبول أو

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (١٨/٨)، شرح قانون الوصية ص١٧، ٢١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨.

(٢) سبق ص ٤٣٢ أنه لا تصح الوصية لميت عند الجمهور، وقال مالك: إن علم الموصي أن الموصى له ميت فتصح وتثبت لورثة الموصى له، وانظر: المهذب (٧١٧/٣)، المغني (٤١٣/٨)، الوصايا والفرائض ص١٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨، نهاية المحتاج (٦٦/٦)، بدائع الصنائع (٤٩٧٩/١٠).

(٣) المغني (٤١٣/٨)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٣٢.

الرد، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

١ـ ذهب جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة[1]، **والشيعة الجعفرية إلى انتقال حق القبول والرد إلى ورثة الموصى له، فإن قبلوها نفذت،** وإن ردّوها بطلت، وإن قبل بعضهم وردها بعضهم، تمت الوصية في حق من قبل منهم، وبطلت في نصيب من ردّ منهم، لأن حقّ القبول والرد عند الجمهور حق مالي ينتقل بالإرث كخيار العيب، ولا يبطل بموت صاحبه، ولأن كل حق ثبت للمورِّث ثبت للوارث بعد موته، عند الجمهور، لقوله ﷺ: «من ترك مالاً، أو حقاً فلورثته»[2]، فينتقل حق قبول الوصية وردها إلى ورثة الموصى له[3].

٢ـ وقال الحنفية: إذا مات الموصى له بعد موت الموصي بلا قبول ولا ردّ،

(١) خالف ابن حامد من الحنابلة، وقال تبطل الوصية، لأنها عقد يفتقر إلى القبول، فإذا مات من له القبول قبله بطل العقد كالهبة، وقال القاضي أبو يعلى الحنبلي: هو قياس المذهب، لأنه خيار لا يعتاض عنه، فبطل بالموت كخيار المجلس والشرط وخيار الأخذ بالشفعة (المغني ٨/ ٤١٧)، وهو مقتضى القياس عند الحنفية إن مات الموصى له قبل العلم بالوصية (فتح القدير ٨/ ٤٣٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٢)، وهو قول ثالث في المسألة، ولم نثبته بالأعلى لضعفه، وعدم رجحانه عند الحنفية، كما سنرى، ولأن الحنابلة اقتصروا على القول الآخر بالصحة (كشاف القناع ٤/ ٣٨٣).

(٢) هذا الحديث رواه البخاري (٢/ ٨٤٤ رقم ٢٢٦٨، ٢٢٦٩)، ومسلم (١٠/ ٦٠ رقم١٦١٩)، وأبو داود (٢/ ١١٢، ١٢٤)، والترمذي (٦/ ٢٦٤)، والنسائي (٤/ ٥٣)، وابن ماجه (٢/ ٨٠٧، ٩١٤)، وأحمد (٢/ ٢٩٠، ٤٥٣، ٤٥٦، ٣/ ٢٩٦، ٣٧١، ٤/ ١٣١)، وفي جميع هذه الروايات «من ترك مالاً...» وليس فيها: «أو حقاً» التي أثبتها الفقهاء (المغني ٨/ ٤١٧).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، المهذب (٣/ ٧١٧)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٦)، كشاف القناع (٤/ ٣٨٣)، المغني (٨/ ٤١٧)، وانظر: تحرير الكلام (١/ ٢٩١)، عن الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٣٧.

فالقياس أن تبطل الوصية، لأن الملك موقوف على القبول، ولم يتم، فصار كموت المشتري قبل قبوله بعد إيجاب البائع، والاستحسان، وهو الراجح عندهم، صحة الوصية، لأن موته يعتبر قبولاً دلالة، ولأن الشرط عدم الردّ، فتتم الوصية، وتنتقل ملكية الموصى به إلى ورثة الموصى له، كالميراث من الموصى له ينتقل إلى ورثة الموصى له إذا مات دون حاجة إلى قبول، ولا يرتد بردهم، وأن ركن الوصية، أو شرطها، وهو القبول، يتحقق بعدم الرد، وذلك بوقوع اليأس من الرد منه، وقد حصل ذلك بموته، سواء كان عالماً بالوصية قبل موته، أو مات قبل العلم بالوصية[١].

ويرجع سبب **الخلاف** بين الجمهور والحنفية إلى توريث الحقوق، ومنها حق الخيار، وعدم توريثه، كما سبق في الميراث، فالحنفية يرون أنه لايورّث، والجمهور يرون أنه يورث.

ويرجح قول الجمهور في توريث الحقوق عامة، وتوريث حق قبول الوصية وردها خاصة، حتى لا تدخل الوصية في ملكية الورثة جبراً عنهم، ولأنهم أصحاب الحق والمصلحة في القبول والردّ لما يترتب على الوصية أحياناً من ضرر أو نفقة[٢].

ولذلك أخذ قانون الوصية المصري (م/ ٢١)، بقول الجمهور، وقال:

---

(١) فتح القدير (٨/ ٤٣٢)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٨)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٤٢)، المبسوط (٢٨/ ٤٨)، وهو رأي الزيدية (البحر الزخار ٥/ ٣٠٥)، عن الأحوال الشخصية للسباعي والصابوني ص٢٣٧ـ٢٣٨، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢١)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤١، الوصايا والفرائض ص١٤، شرح قانون الوصية ص٢١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨، المغني (٨/ ٤١٦).

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٤١، شرح قانون الوصية ص٢١.

«إذا مات الموصى له قبل قبول الوصية أو ردّها قام ورثته مقامه في ذلك» وتبعه الكويتي (م/ ٢٣١)، بينما أخذ قانون الأحوال الشخصية السوري برأي الحنفية، (م٢٢٧ ف٢)، وقال: «إذا. . . مات الموصى له دون أن يرد، ولو كان غير عالم بالوصية اعتبر قابلاً، وكانت الوصية تركة عنه».

رد الوصية من الموصى له:

يحصل ردّ الوصية بقول الموصى له: رددت الوصية، أو لا أقبلها، وما يفيد ذلك صراحة أو دلالة، وإذا ردّت الوصية، وصح الرد، بطلت الوصية، ورجعت إلى التركة، وتوزع على الورثة[1].

وإن ردَّ الموصى له الوصية يأخذ أربع حالات، وهي:

الحالة الأولى: أن يردها قبل موت الموصي فلا يصح الرد عند الجماهير، خلافاً لزفر، لأن الوصية لم تقع بعد، فأشبه رد المبيع قبل إيجاب البيع، ولأنه ليس محلاً للقبول، فلا يكون محلاً للرد، كما لو ردَّ قبل وجود الوصية، لأنه لا حق له في الوصية في حياة الموصي، فلا يملك إسقاطها، كالشفيع إذا عفا عن الشفعة قبل البيع، ولو ردَّ الموصى له الوصية في حال حياة الموصي فله القبول بعد موته، وسبق بيان هذه الحالة[2].

الحالة الثانية: أن يردّ الموصى له الوصية بعد موت الموصي، وقبل القبول، فيصح الردُّ، وتبطل الوصية، خلافاً لزفر، وقال ابن قدامة: «لا نعلم فيه خلافاً، لأنه أسقط حقه في حال يملك قبوله وأخذه، فأشبه عفو الشفيع عن

---

(١) المغني (٨/٤١٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٠).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٧)، المهذب (٣/ ٧١٧)، فتح القدير (٨/ ٤٣٠)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، المغني (٨/ ٤١٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٩، الوصايا والفرائض ص١٤، شرح قانون الوصية ص١٨.

الشفعة بعد البيع»، وهذا يؤكد أن الحكمة من اعتبار القبول شرطاً في الوصية حتى لا يدخل شيء في ملك الموصى له جبراً عنه، ولأن النفع في الوصية يعود عليه، وهو الذي يقدر مصلحته المادية والمعنوية في الوصية، خلافاً للميراث، وسبق تفصيل ذلك أيضاً في صيغة الوصية، ومتى بطلت لا تعود إلى الانعقاد بعد ذلك، ولا يقبل منه القبول، للقاعدة الفقهية: «الساقط لا يعود»[1].

الحالة الثالثة: أن يرد الموصى له الوصية **بعد قبولها وبعد قبضها**، وفي هذه الحالة لا يصح الرد، لأن ملكه للموصى به استقر عليه بالقبول، ولزمت الوصية في حقه، وحق الورثة، فأشبه رده لسائر ملكه، وهو لا يجوز شرعاً، إلا إذا رضي ورثة الموصي بذلك، فيكون ذلك فسخاً للوصية عند الحنفية، وهبة من الموصى له إلى الورثة تفتقر إلى شروط الهبة عند الحنابلة والشافعية[2].

وأخذ بذلك القانون المصري (م/ ٢٤)، والسوري (م/ ٢٢٩)، ونصا: «لا عبرة لقبول الوصية بعد الرد، ولا للرد بعد القبول إلا أن يقبل الورثة»، وأشار لذلك القانون الكويتي (م/ ٢٣٤).

الحالة الرابعة: أن يرد الموصى له الوصية **بعد قبولها، وقبل قبضها**، ففيه اختلاف وتفصيل عند بعض المذاهب.

فعند الشافعية وجهان: الأول: يصح الرد، لأنه تمليك من جهة الآدمي

---

(١) المهذب (٣/ ٧١٧)، الروضة (٦/ ١٤٢)، المغني (٨/ ٤٠٥، ٤١٥)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٦، ١٥٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٩، الوصايا والفرائض ص١٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٩).

(٢) المراجع السابقة، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٦، المبسوط (٢٨/ ٣٧، ٤٩)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٦٠، الوصايا والفرائض ص١٤، ١٥، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٩)، شرح قانون الوصية ص٢٤.

من غير بدل فصح ردّه قبل القبض كالوقف، وكما لو ردَّ الموصى له قبل القبول، فكذلك يملك الرد قبل القبض، لأن التبرعات تلزم بالقبض، ولا تلزم قبله، لأن ملك الموصى به لم يستقر قبل القبض فصح ردّه، والوجه الثاني: لا يصح الردّ لأنه ملكه ملكاً تاماً بالقبول، فلا يصح رده كما لو قبضه، وهذا ما صححه النووي، خلافاً للشيرازي وما نقله ابن قدامة عن الشافعية[1].

وفصل الحنابلة فقالوا: إن كان الموصى به مكيلاً أو موزوناً، صح الرد، لأنه لا يستقر ملكه عليه قبل قبضه، وإن كان غير ذلك لم يصح الرد، لأن ملكه قد استقر عليه كالمقبوض، وفي وجه يصح الرد أيضاً بناء على أن القبض معتبر فيه[2].

ولم يفرق الحنفية والمالكية بين الحالة الرابعة والحالة الثالثة، وأنه لا يصح الرد بعد القبول، سواء قبض الموصى به أم لم يقبض[3].

هذا كله إذا كان الموصى له معيناً وكامل الأهلية، أو كان الموصى له فئة محصورة وردّت الوصية، كفقراء حي معين، فقالوا: لا نريدها، أما إذا كانت الوصية لجهة عامة، أو لأعمال الخير والبر فلا ترتدّ بردّ أحد باتفاق الفقهاء، وإن كان الموصى له فاقد الأهلية أو ناقص الأهلية ففيه تفصيل.

قال الحنفية: إن الوصية للجنين لا ترد برد أحد لعدم ثبوت الولاية أو الوصاية عليه لأحد، وتلزم الوصية من غير قبول، وأما ناقص الأهلية كالصبي المميز والمحجور عليه فليس له ردها، لأن الوصية من التصرفات النافعة له نفعاً محضاً، وفي الرد ضرر محض، وتصرفه بما هو ضرر محض غير معتبر،

---

(١) الروضة (٦/ ١٤٢)، المهذب (٣/ ٧١٧)، المغني (٨/ ٤١٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٧. الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٠).

(٢) المغني (٨/ ٤١٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٦ـ٢٤٧.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢٤٦.

ولا يقبل أيضاً ردّ الولي، أو إجازة الرد، لأنه ممنوع من التصرفات الضارة، وكذا إن كان الموصى له فاقد الأهلية كالصبي غير المميز، والمجنون، فلا ترد برده، ولا برد وليه إلا إذا كانت مشروطة بشروط، فتكون معاوضة تحتمل النفع والضرر، ويحق للولي أن يردها إذا كان فيها ضرر كالبيع[1].

وقال الشافعية والحنابلة إذا كان الموصى له جنيناً، أو فاقد الأهلية، أو ناقص الأهلية، فإن وليه يردّها إن وجد مصلحة لذلك، لأن وصية الجنين لا تستحق إلا إذا تأكدت ولادته حياً، ويكون له ولي يرد عنه، وكذا ناقص الأهلية وفاقدها إذا وجد الوليُّ مصلحة في الرد، وإن رد الولي الوصية، مع وجود مصلحة فيها للموصى له، فإن لناقص الأهلية الحق في قبول الوصية ولو بعد ردّ وليه لها، ويقبل الحاكم عن فاقد الأهلية[2].

وأخذ قانون الوصية المصري برأي الشافعية والحنابلة، إلا في الفقرة الأخيرة، لأنه أعطى الولي حق القبول والرد مطلقاً، فقال: «إذا كان الموصى له جنيناً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون قبول الوصية وردها ممن له الولاية على ماله» (م/ ٢٠)، وتبعه القانون الكويتي (م/ ٢٣٠)، وسكت القانون السوري فيرجع عندئذ إلى مذهب أبي حنيفة[3].

---

(١) شرح قانون الوصية ص١٤، ٢٦، ٣١، (عن تبيين الحقائق للزيلعي ٦/ ١٧٥)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٨، الوصايا والفرائض ص١٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٢٨، ٢٢٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٦.

(٢) المراجع السابقة، وانظر: كشاف القناع (٤/ ٣٨٣)، المغني (٨/ ٤١٨)، مغني المحتاج (٣/ ٤٠)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٦)، شرح قانون الوصية ص٢٧.

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٥٩، شرح قانون الوصية ص١٤، ٣١.

تجزئة القبول والرد:

يشترط الفقهاء ضرورة مطابقة الإيجاب مع القبول في عقود المعاوضات، وموافقته له، ليتحقق الانعقاد والارتباط بين شطري الصيغة، فإن خالف القبول الإيجاب بطل العقد، لأن المخالفة تجعل القبول غير مصادف للإيجاب، كمن قال لآخر بعتك الكتاب بمئة، فقال المشتري: قبلت بثمانين، ومثل أن يقول المالك: أجرتك الدار بألف، فقال المستأجر: استأجرت نصفها بخمسمئة، فلا ينعقد البيع والإجارة.

واتفق الفقهاء على عدم اشتراط موافقة القبول للإيجاب في الوصية، لأنها تبرع، ويغتفر في التبرعات ما لا يغتفر في المعاوضات، لأن المعاوضات مبنية على التشاح والمساومة والمعارضة، أما التبرعات فمبنية على التسامح، والتبرع، وعدم طلب العوض.

فقد يتجزأ القبول أو الرد في الوصية، فيقبل الموصى له بعض الموصى به، ويرد بعضه الآخر، وتنفذ الوصية فيما قبل، وتبطل فيما رد، لأن الموصى له أدرى بمصلحته، ولا يدخل شيء في ملكه بدون إذنه، ولا يتضرر أحد في تجزئة الوصية، والقبول مشروط لمصلحة الموصى له، وقد يكون من مصلحته تجزئة القبول والرد.

وإذا كانت الوصية لجماعة، فقبل بعضهم، ورد الآخرون صحت الوصية ولزمت لمن قبل، وبطلت الوصية لمن ردّ، لأن بطلانها في نصيب من ردّ لا يؤثر في صحتها في نصيب من قبل.

وكذلك إذا أوصى شخص بثلث ماله لأحد الورثة ولشخص آخر، وردَّ الورثة الوصية لوارث، صحت الوصية للشخص الآخر، وبطلت الوصية للوارث، وتصح التجزئة.

وكذلك إذا أوصى شخص بأكثر من ثلث ماله للفقراء، أو جهة خير، أو لشخص، ولم يُجز الورثة الزائد عن الثلث، صحت الوصية بالثلث، وبطلت في الزائد عن الثلث، وتحققت تجزئة الوصية.

وإذا أوصى شخص لآخر بألف، فقبل الموصى له نصفها أو ربعها، صحت فيما قبل، وبطلت فيما لم يقبل، وكذلك إذا أوصى لاثنين بألف مناصفة، فقبل أحدهما، ورد الثاني، فتصح الوصية لمن قبل، وتبطل في حق من رد.

وكل ذلك باتفاق المذاهب والفقهاء[1]، ونص على ذلك قانون الوصية المصري (م/ ٢٣)، والقانون الكويتي (م/ ٢٣٣)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٢٨)، فقال صراحة: «رد الوصية يقبل التجزئة، ويجوز الرد لبعض الوصية، ومن بعض الموصى لهم، وتبطل بالنسبة للمردود، وللراد فقط».

ويستثنى من ذلك حالة واحدة، وهي إذا شرط الموصي عدم تجزئة الوصية والموصى به، فيجب العمل بشرطه، لأن شرط الموصي معتبر في الشرع ما لم يخالف الشريعة، ولا يجوز في هذه الحالة للموصى له، أو الموصى لهم، قبول بعض الوصية وردّ بعضها الآخر، ولا يجوز أن يقبل بعضهم الوصية، ويردها بعضهم الآخر، فإما أن تقبل الوصية كلاً وتصح، وإما أن ترد كلاً، وتبطل، لأن الموصي قرن الوصية بشرطه، أو كان كلامه يفيد التقييد بشرط[2].

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤١، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٧، الأحوال الشخصية ص١٥٠، شرح قانون الوصية ص٢٢، المبسوط (٢٧/ ١٤٧).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٣٨، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٠، =

ولكن نلاحظ أن الكاساني رحمه الله تعالى اشترط موافقة القبول للإيجاب، مما يفهم منه منع تجزئة القبول أو الردّ، فقال: «وأما شرائط الركن فبعضها يرجع إلى نفس الركن. . . ، فهو أن يكون القبول موافقاً للإيجاب، فإن خالف الإيجاب لم يصح القبول، لأنه إذا خالفه لم يرتبط، فبقي الإيجاب بلا قبول فلا يتم الركن»[1].

واختلف العلماء في تأويل هذا النص على عدة أقوال، فذهب بعضهم إلى اعتبار الحنفية مخالفين لقول الجمهور الذين لا يشترطون موافقة القبول للإيجاب، وأن الحنفية يشترطون ذلك، ويحتج هذا الفريق بقول الكاساني[2].

ويرى بعض العلماء أن كلام الكاساني ليس على إطلاقه، وإنما ينحصر في الحالة التي لا تقبل فيها الوصية التجزئة، وكان الموصى به لا يقبل القسمة، وجاء بمثال الوصية بدابة مثلاً، أما ما يقبل القسمة فلا مانع من التجزئة[3]، لأن الكاساني نفسه صرح بذلك بعد العبارة السابقة، فقال: «ولو أوصى بها لإنسان، ثم أوصى بها لآخر فقبل أحدهما الوصية بعد موت الموصي، وردّ الآخر، فالنصف للموصى له، والنصف لورثة الموصي، لأنه أوصى لكل واحد منهما على حياله، **فلا يشترط اجتماعهما في القبول**، فإذا ردَّ أحدهما بعد موت الموصي لم يتم الركن في حقه، بل بطل الإيجاب في حقه، فعاد نصيبه إلى ورثة الموصي، وصح القبول من الآخر، فاستحق نصف الوصية، كالشفيعين إذا سلم أحدهما الشفعة بعد قضاء القاضي بالشفعة، فإن ذلك النصف يكون

= شرح قانون الوصية ص٢٣.

(١) بدائع الصنائع (١٠/٤٨٤٦).

(٢) الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٠.

(٣) شرح قانون الوصية ص٢٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٨.

للمشتري، ولا يكون للشفيع الآخر»[1].

ويرى فريق ثالث أن العبرة في عدم اشتراط التوافق بين الإيجاب والقبول في الوصية، وجواز تجزئة القبول أو الرد، سواء كان قابلاً للقسمة أم غير قابل لها، يرجع إلى أن الوصية تبرع، ولا يجوز قياسها على عقود المعاوضات[2].

ويرى فريق رابع أن سبب الخلاف مرده إلى حقيقة ركن الوصية، فمن قال إن ركنها الإيجاب والقبول ترتب على قوله وجوب موافقة القبول للإيجاب، ولا تصح تجزئة القبول، ومن هؤلاء الكاساني، ومن ذهب إلى انعقاد الوصية بالإيجاب فقط، وأن عدم الرد يعتبر كالقبول، فهذا يقتضي صحة تجزئة القبول والرد، طالما أن الوصية تمت صحيحة[3].

وأرى أن الحنفية يوافقون الجمهور، وأن نص الكاساني يحمل على بعض الحالات الاستثنائية كاشتراط الموصي بالموافقة وعدم التجزئة.

وبعد الانتهاء من دراسة أركان الوصية وشروطها ننتقل لعرض أثر الوصية وأنواعها المترتبة على توفر الأركان والشروط، أو اختلال شيء من ذلك.

---

(١) بدائع الصنائع (٤٨٤٦/١٠)، ونص الكاساني في مكان آخر «ولو أوصى بالثلث لرجلين، ومات الموصي فردّ أحدهما، وقبل الآخر الوصية، كان للآخر حصة من الوصية، لأنه أضاف الثلث إليهما، وقد صحت الإضافة فانصرف إلى كل واحد منهما نصف الثلث، فإذا ردّ أحدهما الوصية ارتدت في نصفه، وبقي النصف الآخر لصاحبه الذي قبل» (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨٤٣)، وقال في مكان ثالث: «ولو أوصى بثلث ماله لبعض ورثته ولأجنبي، فإن أجاز بقية الورثة جازت الوصية لهما جميعاً، وكان الثلث بين الأجنبي وبين الوارث نصفين، وإن ردوا جازت في حصة الأجنبي وبطلت في حصة الوارث» (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨٥٥).

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٨، نقلاً عن تبيين الحقائق للزيلعي (٩٦/٥).

(٣) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٩.

الفصل الثالث
أثر الوصية وأنواعها

يتعلق أثر الوصية وأنواعها بحكم الوصية عند الفقهاء، وذكرنا سابقاً[1] تعريف الحكم شرعاً، وأنه يراد به أحد ثلاثة معان:

الأول: الوصف الشرعي للفعل، وهو الحكم التكليفي له باعتباره واجباً، أو مندوباً، أو مباحاً، أو مكروهاً، أو حراماً، وهذا ما شرحناه سابقاً بعنوان حكم الوصية[2].

الثاني: الحكم الوضعي، وهو صفة فعل المكلف من حيث الصحة والفساد، والنفاذ والوقف، واللزوم وعدمه.

الثالث: الأثر المترتب على الفعل، وهو المستعمل عند الفقهاء، فيقولون حكم البيع وأحكام البيع، وحكم الإجارة وأحكامها، وحكم النكاح وأحكامه، وحكم الوصية.

ونخصص هذا الفصل للمعنى الثاني والثالث، وقسمنا الكلام فيهما في ثلاثة مباحث:

---

(١) صفحة ٤١٠ هامش.

(٢) صفحة ٤١٠.

الأول: في بيان أنواع الوصية حسب الحكم الوضعي لها، وتوفر شروطها.

الثاني: الأثر المترتب عليها، وهو حدوث الملك للموصى له في الموصى به.

الثالث: بطلان الوصية لفقد ركن من أركانها، أو شرط من شروطها[1]، أو لحدوث طارىء عليها يمنع تنفيذها، ويفقد ركناً أو شرطاً منها، أو ينافي حكمتها ومشروعيتها.



---

(١) يفرق الحنفية في العقود والتصرفات بين البطلان والفساد، فيقع البطلان لفقدان ركن من الأركان، أو فقد شرط من شروط الانعقاد، ويقع الفساد لفقد شرط من الشروط الأخرى، ولكن الجمهور يعتبرون أن البطلان والفساد مترادفان غالباً، إلا في حالات استثنائية، وسوف نسير على رأي الجمهور إن شاء الله تعالى في شمول البطلان للفساد.

المبحث الأول

أنواع الوصية

تتنوع الوصية، بحسب توفر أركانها وشروطها المتعددة، إلى الأنواع التالية:

أولاً: الوصية الصحيحة والباطلة:

الوصية الصحيحة هي التي اكتملت أركانها، واستوفت شروطها، ولم يعترضها مانع، ولم يطرأ عليها ما يمنع تنفيذها.

والوصية الصحيحة هي المقصودة والمطلوبة شرعاً وفقهاً، وتترتب عليها الآثار المقررة شرعاً، كما سنعرضها في المبحث التالي، وتكون صالحة للتنفيذ، وتأخذ طريقها للتطبيق، كما سيمر في الفصل التالي في تنفيذ الوصية.

والوصية الباطلة هي التي اختل ركن من أركانها التي ذكرناها، وهي: الموصي، والموصى له، والموصى به، والصيغة، أو فقدت شرطاً من شروط الصحة في الأركان الأربعة السابقة كالوصية من عديم الأهلية مثل المجنون والصبي غير المميز، وعند ردّ الموصى له المعين للوصية ورفضه إياها[1].

والوصية الباطلة لا تنتج أثرها الشرعي المطلوب، وسوف نبين بطلان الوصية وأسبابه في المبحث الثالث.

ثانياً: الوصية اللازمة وغير اللازمة:

اللزوم في العقود والتصرفات هو منع أحد الطرفين، أو كلاً منهما، التحلل منها، ما لم يتفقا على الإقالة، والعقد غير اللازم هو الذي يجوز لأحد

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٤).

عاقديه، أو كلاً منهما، التحلل من العقد بإرادته المنفردة، دون التوقف على رضا الآخر، واللزوم وعدمه يتعلق بطبيعة العقد، أو لشرط فيه، أو لسبب طارىء عليه[1].

والأصل في الوصية أنها تصرف غير لازم، فيجوز للموصي فسخها والرجوع فيها ما دام حياً، كما شرحناه في الرجوع عن الإيجاب، فإذا مات الموصي انقلبت الوصية لازمة في حقه، إذا توفرت بقية الأركان والشروط، ولا يحق لورثته الرجوع عن الوصية[2].

وإذا مات الموصي مصراً على وصيته تبقى الوصية غير لازمة بالنسبة للموصى له، وله حق القبول والرد، أو عدم الرد، أو الموت قبله على قول، كما سبق، فإذا قبل الموصى له الوصية بعد موت الموصي صارت لازمة، ولا يحق له الرجوع عن القبول عند جماهير الفقهاء، كما سبق بيانه.

ثالثاً: الوصية النافذة والموقوفة:

إن نفاذ التصرف يعني أن العقد مثلاً يحقق نتائجه المرتبة عليه شرعاً منذ انعقاده، فتترتب آثاره بمجرد انعقاده وصحته.

وعكس النافذ: الموقوف، وهو الذي لا ينتج حكمه عند انعقاده، وتكون نتائجه وآثاره مجمدة متوقفة، أي معلقة محجوزة، رغم انعقاده صحيحاً، لوجود مانع يمنع تحققها وسريانها شرعاً[3].

ومرَّ معنا سابقاً في شروط الموصي، والموصى له، والموصى به، والصيغة، أن الشروط نوعان، بعضها شروح صحة، فإن فقد واحد منها كانت

---

(١) المدخل الفقهي العام (١/ ٤٤٣، ٤٤٦، ٤٥٦).

(٢) المدخل الفقهي العام (١/ ٤٥٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٤٤).

(٣) المدخل الفقهي العام (١/ ٤١٤، ٤١٥).

الوصية باطلة، وبعضها شروط نفاذ، وتكون الوصية موقوفة على تحقق الشرط، فإن تحقق نفذت، واستحقت الحياة، وأخذت طريقها للتطبيق والتنفيذ في الواقع، وإن فقد شرط منها بطلت الوصية وماتت، ولم يبق لها وجود، وينحصر كلامنا في هذه الفقرة بالقسم الثاني وهو شرط النفاذ.

وتكون الوصية موقوفة وغير نافذة في صور عديدة، ونذكر بعضها:

١ـ الوصية مع **الإكراه** على الموصي، أي فقدان شرط الرضا والاختيار، فتقع الوصية موقوفة على زوال الإكراه، ليختار الموصي إقرارها ونفاذها، أو إبطالها ورفضها.

٢ـ الوصية من المدين **بدين مستغرِق**، فهي موقوفة على إجازة الغرماء أو إبرائهم للدين، لأن ملك الموصي المدين غير تام، والموصى به مستغرَق بالدين، ومن شروط الموصى به أن لا يكون مستغرَقاً بالدين، وهو ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٣)، والكويتي (م/ ٢٤٨).

٣ـ وصية **المرتد** إذا كان رجلاً عند الحنفية فهي موقوفة على عودته إلى الإسلام، لأن ملكه غير مستقر، وقالوا: تنفذ وصية المرأة كما سبق، وقال الجمهور: وصية المرتد موقوفة رجلاً كان أم امرأة.

٤ـ الوصية **بشيء مجهول**، فتقع الوصية موقوفة على بيان الموصي في حياته، أو بيان ورثته بعد وفاته في قول.

٥ـ الوصية **للحمل** تصح موقوفة على ولادته حياً، فإن ولد حياً نفذت، وإن ولد ميتاً بطلت.

٦ـ الوصية **للوارث**، فإنها تصح، ولكنها موقوفة عند الجمهور على إجازة الورثة بعد وفاة الموصي، وبشرط كون الورثة كاملي الأهلية، وهو ما نصَّ

عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٢)، والكويتي (م/ ٢٤٧)، وقال المالكية: هي باطلة أصلاً.

٧ـ الوصية لقاتل، فإنها تنعقد صحيحة على إجازة الورثة عند أبي حنيفة ومحمد، خلافاً للحنابلة والمالكية وأبي يوسف، فتقع عندهم باطلة، وقال الشافعية: هي صحيحة نافذة، كما سبق، كما تكون نافذة عند المالكية إذا كانت الوصية بعد ضرب القتل وقبل الموت[1].

٨ـ الوصية بشيء غير معين، أو بجزء شائع من شيء معين، فتصح الوصية موقوفة على وجود الموصى به في ملك الموصي عند وفاته، فإن لم يوجد بطلت الوصية.

٩ـ الوصية بأكثر من الثلث، فإنها تنعقد صحيحة موقوفة على إجازة الورثة، كاملي الأهلية بعد وفاة الموصي عند الجمهور[2]، وهو ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٢)، والكويتي (م/ ٢٤٧)، خلافاً للمالكية والظاهرية.

أما الوصية بكل المال عند عدم وجود الورثة فإنها صحيحة نافذة عند الحنفية والحنابلة، وهو ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٤)، والقانون الكويتي (م/ ٢٤٧)، ولكنها باطلة عند المالكية والشافعية.

١٠ـ الوصية بالإيجاب من الموصي إذا مات مصراً عليه تقع صحيحة،

---

(١) صفحة ٤٥١.

(٢) قال البهوتي: «وإجازتهم، أي الورثة لما زاد عن الثلث للأجنبي، وللوارث بشيء، تنفيذ لقول الموصي لا هبة، أي ليست إجازتهم هبة مبتدأ، كما يقول من قال ببطلان الوصية» (كشاف القناع ٤/ ٣٧٨)، وقال النووي: «وإن أجاز (الوارث) فإجازته تنفيذ، وفي قول عطية (هبة) مبتدأة (من الوارث فيعتبر فيها شروطها)» (المنهاج بشرح مغني المحتاج ٣/ ٤٧)، وقال المرغيناني الحنفي «وكل ما جاز بإجازة الوارث يتملكه المجاز له من قبل الموصي» (فتح القدير ٨/ ٤٢٤).

ويتحقق ركن الوصية عند جماهير الفقهاء، ولكنها تكون موقوفة على قبول الموصى له، أو عدم الرد في قول الحنفية، أو قبول ورثة الموصى له بعد موته عند الجمهور، لأن القبول شرط نفاذ عند الجمهور، فإن قبل نفذت الوصية، وإن ردَّ بطلت، وقال أئمة الحنفية لا تنعقد الوصية أصلاً بمجرد الإيجاب لأن القبول ركن، وقال زفر تصح الوصية نافذة بمجرد الإيجاب.

ويجب أن نعلم أن الوصية الموقوفة إذا نفذت فإنها تقع مستندة دائماً إلى وقت الوفاة، أو القبول كما سنرى في المطلب التالي.

وهذا التفصيل لبيان أنواع الوصية النافذة والموقوفة، أما كيفية تنفيذ الوصية فمحله الفصل الرابع إن شاء الله تعالى.



المبحث الثاني

أثر الوصية

والمراد من ذلك الأثر المترتب على الوصية، وهو حدوث الملك للموصى له في الموصى به، ويعرف عند الفقهاء باصطلاح: حكم الوصية، ولذلك قال الكاساني: «فحكمها: ثبوت الملك في الموصى به للموصى له»[1].

نقاط الاتفاق:

لا ينتقل ملك الموصى به إلى الموصى له قطعاً، وباتفاق المذاهب، ما دام الموصي حياً، لأن الوصية غير لازمة، ويحق للموصي الرجوع عنها، فلا ينتقل منها شيء مطلقاً إلى الموصى له، ويستطيع الموصي أن يتصرف بها في حياته كما يشاء دون قيد نهائياً عليه، ولأن الوصية ليست تمليكاً في الحال، بل بعد الموت[2].

وإذا مات الموصي، وقَبِل الموصى له الوصية فور الوفاة مباشرة، فتنتقل ملكية الموصى به إلى الموصى له وقت موت الموصي باتفاق المذاهب والآراء.

وإذا كانت الوصية لغير معين، أو لجهات خيرية ومؤسسات، وفي جميع الحالات التي لا تحتاج الوصية فيها إلى قبول، فإن الوصية تتم بمجرد الوفاة،

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٥٩)، وقال الحصكفي: «وحكمها كون الموصى به ملكاً جديداً للموصى له، كما في الهبة» حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠).

(٢) الميراث المقارن ص١٠٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥١.

وتلزم الوصية بموت الموصي، وتنتقل ملكية الموصى به إثر الوفاة باتفاق، لأنه لا يوجد من يقوم بالقبول.

وإذا حدد الموصي موعداً لانتقال الملكية بعد الوفاة، كابتداء شهر كذا، وهي الوصية الأجلية، المضافة إلى زمن متأخر عن الموت، والتي أجازها المالكية، وأخذت به القوانين المعاصرة، وقبل الموصى له الوصية قبل هذا الوقت المحدد أو عنده، فإن الملكية تنتقل للموصى له من التاريخ المحدد من الموصي باتفاق الفقهاء، للنص عليه بالشرط، ويراعى شرط الموصي ما لم يخالف الشرع.

نقاط الاختلاف:

إذا كانت الوصية لمعين، ومضافة لما بعد الموت كالغالب، وتأخر القبول من الموصى له، وتراخى عن الوفاة، أو كانت الوصية أجلية بأن حدد الموصي موعداً للملكية بعد الموت، ولم يقبل الموصى له إلا بعد انتهاء الموعد بمدة، فهنا اختلف الفقهاء في ذلك، فقال جمهور الفقهاء بأن الملكية تتوقف على وفاة الموصي ثم على قبول الموصى له، فإن قبلها دخلت في ملكه، وإن ردها بطلت الوصية، وبقي الموصى به في تركة الموصي إلى ورثته[1]، لأن القبول ركن أو شرط عندهم كما سبق.

وقال زفر من الحنفية: لا يتوقف دخول الموصى به في ملك الموصى له إلا على وفاة الموصي مصراً على وصيته، ولا يتوقف على قبول الموصى له، لأنه يرى أن القبول ليس بركن، ولا شرط، وتنعقد الوصية بالإيجاب فقط،

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٦)، وما بعدها، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، المغني (٨/ ٢١٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص١٤٣، الأحوال الشخصية السباعي والصابوني ص٢٥٢، ٢٥٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٢، العذب الفائض (٢/ ١٨٥).

وتنتقل إلى ملكية الموصى له بعد وفاة الموصي مباشرة وحكماً، سواء أكان الموصى له معيناً كزيد، أو غير معين، كالفقراء، فيدخل الموصى به في ملك الموصى له بموت الموصي كالإرث، لتوفر الركن، وهو الإيجاب فقط عنده، وهو قول عند الشافعية ومروي عن ابن عبد الحكم[1].

ثم اختلف الجمهور في تحديد وقت انتقال الملكية إلى الموصى له في الصورتين السابقتين، وهما الموصى له المعين، والوصية الأجلية إذا تأخر قبول الموصى له عن الأجل المحدد، اختلفوا على قولين:

القول الأول: قول الجمهور، وهم الحنفية، والمالكية في المشهور، والشافعية في الأصح: إن الملكية تثبت بالقبول مستندة إلى موت الموصي، أي تثبت ملكية الموصى به إلى الموصى له بأثر رجعي إلى وقت الموت، كالعقد الموقوف على الإجازة، فإن أجيز فتعتبر الإجازة تنفيذاً للعقد من تاريخ إنشائه، لا من وقت إجازته[2].

القول الثاني: وهو قول الحنابلة، وبعض المالكية، وبعض الشافعية: إن ملكية الموصى به ثبتت للموصى له من وقت قبوله فقط، وما قبل ذلك فهي على ملك الموصي، لأن القبول لانعقاد الوصية، وقبل القبول لا يتم العقد الذي هو

---

(١) الميراث المقارن ص١٠٦، المهذب (٣/ ٧١٦ـ٧١٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، فتح القدير (٨/ ٤٣٢)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، المغني (٨/ ٤١٩)، شرح قانون الوصية ص٢٤٤.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٠)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٥٩)، فتح القدير (٨/ ٤٣٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، الروضة (٦/ ١٤٣)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، المهذب (٣/ ٧١٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٢، الميراث المقارن ص١٠٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٥٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥١، شرح قانون الوصية ص١٥، ٢٤٥.

سبب نقل الملكية، والحكم الذي هو الملك لا يتقدم على سببه، ولا على شرطه كسائر العقود[1].

وردّ الجمهور أنه لا يمكن بقاء الملكية للميت لانعدام ذمته وأهليته بالموت، ولا للوارث لأنه يملك ما فضل من التركة بعد الدين والوصية، ولا للموصى له حتى لا تكون جبراً له قبل قبوله، فكان المناسب اعتبارها موقوفة[2].

ثمرة الخلاف:

وتظهر ثمرة الخلاف بين الجمهور والحنابلة في نماء الموصى به ونفقاته بعد الموت وقبل القبول، فلمن يكون نتاج الموصى به وغلته، وزوائده الحادثة في المدة ما بين الموت والقبول كنسل الحيوان، وثمرة البستان، وأجرة الدار، وصوف الغنم، والسِّمن، وعلى من تكون نفقات الموصى به في هذه المدة بالصيانة والحفظ والعلف والضرائب؟.

فعلى الرأي الثاني **للحنابلة** ومن معهم فإن زوائد الموصى به ونماءه وغلته وثمرته ونتاجه بعد الموت وقبل القبول تكون **ملكاً لورثة الموصي**، أو على حكم ملك الموصي، ويستحقها ورثته، وفي المقابل تكون جميع النفقات والمصاريف والرسوم اللازمة للموصى به في هذه المدة على الورثة، لأن الغرم بالغنم في ذلك[3].

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٣٨٤)، المغني (٨/ ٤١٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، المهذب (٣/ ٧١٦)، مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، والمراجع السابقة.

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٧)، المهذب (٣/ ٧١٦)، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، المغني (٨/ ٤١٩)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٣، شرح قانون الوصية ص٢٤٤.

(٣) المغني (٨/ ٤٢٠، ٥٧٧)، مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، =

وعلى رأي **الجمهور** الأول تكون **الزوائد والغلات للموصى له**، وتقع عليه نفقات الموصى به من تاريخ وفاة الموصي إلى وقت قبول الوصية، ويطالب الموصى له بالنفقات وقت التوقف[1].

وإذا كانت الزوائد والثمرات تدخل كلها مع الموصى به في حدود ثلث التركة فلا إشكال عند الجمهور، أما إن زادت الزوائد والثمرات عن الثلث، فقد انقسم الجمهور قسمين:

فقال الشافعية وبعض المالكية: تبقى الزوائد والثمرات للموصى له، ولو زادت معه عن الثلث، لأن الخاضع للتحديد بالثلث هو مقدار الموصى به فقط، ولا تدخل الزوائد في التحديد، لأنها نتاج ملكه الذي استحقه من المورث[2].

وقال **الحنفية وبعض المالكية**: تدخل الزوائد والثمرات **في تقدير الثلث**، ويشترط ألا يزيد المجموع عن الثلث، فإن زاد فيتوقف على إجازة الورثة، لأن الزيادة تعتبر في حكم الموصى بها مع الأصل، وتكون ضمن الوصية، كالوصية بالأرض إذا تبعها البناء والغراس على أنه وصية تبعاً فيدخل الجميع في الثلث[3].

= حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، والمراجع في هامش١ وما قبله.

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٩)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، مغني المحتاج (٤/ ٥٤-٥٥)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، والمراجع السابقة هـ١ ص٥١٢.

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٥٤)، نهاية المحتاج (٦/ ٦٧)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٤)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٤.

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٦٠) (مع تفصيل واختلاف بين الإمام وصاحبيه في كيفية استخراج الثلث من الأصل فقط، أو من مجموع الأصل والزوائد نسبياً، وتتوقف الزيادة على إجازة الورثة).

وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٣)، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٤، =

والراجح ما ذهب إليه الجمهور من أن ملكية الموصى به ثبتت بعد القبول مستندة إلى وقت الموت أو الوقت الذي حدده الموصي، كما أن الراجح أن تكون زوائد الموصى به للموصى له من ذلك الوقت، لأنها نماء ملكه، وتكون نفقات الموصى به على الموصى له أيضاً، وذلك يتفق مع طبيعة الوصية أنها تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، وأن القبول هو مجرد شرط لنفاذ الوصية حتى لا يدخل شيء في ملك الموصى له جبراً عنه.

وهذا ما أخذ به قانون الوصية المصري (م/ ٢٥)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٣٠)، وقانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢٣٥)، أن ملك الموصى به للموصى له من حين الموت، ما لم يفد نصّ الوصية ثبوت الاستحقاق في وقت آخر، وأن الزوائد تعتبر ملكاً للموصى له، ولا تعتبر وصية، وعلى الموصى له نفقة الموصى به منذ استحقاقه له[1].



= الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٥٥، شرح قانون الوصية ص٢٤٧.

وإن الزوائد والنماء والغلة قبل موت الموصي فلا يملكها الموصى له باتفاق، لأنها حدثت قبل ملك الأصل، وقبل انعقاد سبب الملك (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٩٦١، حاشية الدسوقي ٤/ ٤٢٤، المغني ٨/ ٥٧٧).

وكذلك لا خلاف في الزوائد والنماء والغلة بعد القبول فهي للموصى له باتفاق (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٩٥٩).

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٥٢،٢٥٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٥٢، أحكام الميراث والوصية ص٢٤٥، شرح قانون الوصية ص١٤،١٥.

المبحث الثالث

بطلان الوصية

إن آثار الوصية مقررة بالشرع متى كانت الوصية صحيحة باستيفاء أركانها وشروطها، فإن تجردت الوصية عن آثارها كانت باطلة[1]، ولذلك عرف الشاطبي البطلان بقوله: «أن يراد به عدم ترتب آثار العمل عليه في الدنيا»[2].

والأصل أن ينحصر بطلان الوصية باختلال ركن من أركانها، أو شرط من شروط صحتها، بأن يطرأ عليها طارىء يخل بها، أو تفقد شرطاً من شروطها بعد انعقادها وصحتها، ولكن يتوسع الفقهاء في بطلان الوصية ليشمل كل خلل فيها، ولو كان عند تكوينها وانعقادها، أو خلال وجودها وقبل تنفيذها، أو كل ما يطرأ على أركانها وشروطها في المستقبل، وما يشوبها أثناء انعقادها وتكوينها.

وأسباب بطلان الوصية كثيرة، بعضها يرجع إلى الصيغة وشروطها في الإيجاب والقبول، وبعضها يتعلق بالموصي كرجوعه عن الوصية، أو زوال

---

(١) يرى جمهور الفقهاء، وهم المالكية والشافعية والحنابلة أن كل ما ليس بصحيح فهو باطل وفاسد، والبطلان والفساد لفظان مترادفان، وفرق الحنفية بين الفساد والبطلان، فالباطل ما اختل ركنه، ولا يكون مشروعاً بأصله، والفاسد ما اختل فيه شرطه، أو يكون مشروعاً بأصله (أركانه ومقوماته) وغير مشروع بوصفه (محله وشروطه) والباطل لا يكون له وجود شرعي، والفاسد موجود ولكنه غير صحيح (النظريات الفقهية، لنا، ص٨٣، وما بعدها، ص٩٥)، وانظر: المدخل الفقهي العام (٢/ ٦٥١، ٦٨٠).

(٢) الموافقات، للشاطبي (١/ ١٩٨)، طبعة صبيح، القاهرة.

أهليته، أو ردته، وبعضها يتعلق بالموصى له كرد الوصية، أو موته قبل موت الموصي، أو قتل الموصى له للموصي عند الجمهور، وبعضها يعود إلى الموصى به، مثل هلاك العين الموصى بها أو استحقاقها[1].

وأفرد قانون الأحوال الشخصية السوري بطلان الوصية (م/ ٢٢٠ وما بعدها) وعدد خمس حالات أساسية لبطلان الوصية، ثم أفرد حالة سادسة بمادة مستقلة (م/ ٢٢٣)، وتؤخذ بقية الحالات من معرفة أركان الوصية وشروطها، وترك التعرض لبعض الأسباب لقلة وقوعها، وسوف نبدأ بأسباب بطلان الوصية التي أفردها القانون السوري (م/ ٢٢٠)، والقانون الكويتي (م/ ٢٢٦ـ٢٢٧)، ثم نذكر بقية الحالات.

الأسباب الأساسية لبطلان الوصية:

١ـ الجنون المطبق:

إذا جُنَّ الموصي جنوناً مطبقاً بعد الوصية فإنها تبطل، لأنه يشترط في الموصي أن يكون عاقلاً عند إنشاء الوصية، فيشترط لبقائها ما يشترط لإنشائها، ولأن الوصية عقد غير لازم في حياة الموصي فيجوز له الرجوع عنها في أي وقت، فإذا جُنَّ فقد طرأ عليه احتمال رجوعه عنها فتبطل، سواء اتصل الجنون بالموت أم لم يتصل، وهذا عند الحنفية والشافعية، كما سبق[2].

والجنون المطبق ما دام شهراً فأكثر في رأي أبي يوسف، وأخذ به

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٤، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٩.

(٢) صفحة ٤٢٤، والمراجع فيها.

القانون، وقال محمد: ما امتد سنة، أما الجنون غير المطبق فلا يبطل الوصية، لأنه يشبه الإغماء، وهو غير مبطل للعقد، لأنه لا يزيل العقل، ويلحق بالجنون العته فإنه يزيل الأهلية[1].

وأخذ القانون برأي الحنفية والشافعية، ولكنه اشترط أن يكون الجنون متصلاً بالموت (م/ ٢٢٠ ف١)، وقال الجمهور غير الحنفية والشافعية: لا تبطل الوصية بالجنون الطارىء بعد إنشائها كسائر العقود لتوفر كمال الأهلية عند الانعقاد، واحتمال رجوع الموصي عن الوصية لولا جنونه احتمال ضعيف، ولأن الموت يزيل الأهلية ولكنه لا يبطل الوصية[2].

٢ـ موت الموصى له قبل موت الموصي:

إذا مات الموصى له قبل موت الموصي تبطل الوصية باتفاق المذاهب الأربعة[3]، لأن الوصية لا تلزم إلا بوفاة الموصي مصراً على وصيته مع قبول الموصى له، وعند موت الموصي كان الموصى له ميتاً، وليس أهلاً للتملك، فتبطل الوصية سواء علم الموصي بموت الموصى له أو لم يعلم، مع تفصيل

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٧٩).

(٢) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦٣)، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٢١٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٣)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٩.

(٣) خالف في ذلك الحسن البصري، وقال تكون الوصية لولد الموصى له، وقال عطاء: إذا علم الموصي بموت الموصى له ولم يعدل عن وصيته فهي لوارث الموصى له، وإن لم يعلم تبطل (المغني ٨/ ٤١٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٣٢ هامش، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٤٨) وسبق بيان ذلك صفحة ٤٩١.

انظر: المغني (٦/ ٤١٣)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٩.

للمالكية سبق بيانه[1]، وأخذ القانون ببطلان الوصية بموت الموصى له قبل الموصي، وهو رأي الجمهور (م/ ٢٢٠ ف٢ سوري، م/ ٢٢٦أ، كويتي).

٣ـ هلاك الموصى به:

إذا كان الموصى به معيناً بالذات، كدار أو سيارة أو كتاب معين، أو شاة معينة، فهلك، بطلت الوصية، لفوات محل الوصية، وتعذر تسليمها، ويستحيل ثبوت حكم التصرف أو بقاؤه بدون وجود محله، وسواء حصل الهلاك قبل وفاة الموصي، أو بعد موته وقبل تنفيذ الوصية، وهو ما أخذ به القانون السوري (م/ ٢٢٠ ف٣)، والقانون المصري (م/ ١٥)، والقانون الكويتي (م/ ٢٢٦ ب، ٢٥٧).

وكذلك الحكم ببطلان الوصية إذا كانت بجزء شائع في شيء معين بذاته، أو من نوع من أمواله، فهلك، لفوات محل الوصية، وهو ما نص عليه القانون المصري (م/ ٤٧)، والسوري (م٢٤٤، ٢٤٥)، والقانون الكويتي (م/ ٢٥٩ ب).

وتبطل الوصية باستحقاق العين الموصى بها، لأنه كالهلاك، سواء أكان الاستحقاق قبل موت الموصي أم بعده، لأنه تبين أن الموصى به غير مملوك للموصي، وهو ما نص عليه القانون المصري (م/ ٤٧)، والقانون السوري (م/ ٢٤٤، ٢٤٥).

أما إذا هلك بعض الموصى به، أو استحق بعضه، فتبطل الوصية في الجزء الهالك أو المستحَق، وتنفذ في القسم الباقي.

وإذا كانت الوصية بجزء شائع من التركة، فلا تبطل الوصية بهلاك بعضها،

---

(١) صفحة ٤٣٢، وانظر: حاشية العدوي (٢/ ٢٠٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٧٩). =

وكذلك إذا وصى بثلث ماله، فباعه، فلا تبطل، وإنما تنفذ على ثلث تركته بعد وفاته[1].

٤ـ رد الموصى له الوصية:

إذا ردَّ الموصى له الوصية بعد وفاة الموصي تبطل الوصية، لأن القبول ركن، أو شرط عند المذاهب الأربعة، وحتى لا يدخل شيء في ملك الموصى له جبراً عنه، كما سبق في القبول والرد [2].

وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٢٠ ف٥) والكويتي (م/ ٢٣٤ ب).

قتل الموصى له للموصي:

إذا قتل الموصى له الموصي تبطل الوصية عند أبي يوسف من الحنفية، والحنابلة بإطلاق، سواء أكان القتل قبل الوصية أو بعدها، ولا تقبل إجازة الموصي لها بعد القتل وقبل الموت، ولا إجازة ورثته، لأن الباطل لا يقبل الإجازة، وقال أبو حنيفة ومحمد: تكون الوصية موقوفة على إجازة الورثة، فإن ردوها بطلت.

وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٢٣)، والكويتي (م/ ٢٢٧)، مع تفصيل سبق بيانه.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٣٠)، كشاف القناع (٤/ ٤١٨)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٧)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٩، المغني (٨/ ٥٧١، ٥٧٢)، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٧٩، شرح قانون الوصية ص١١٢ـ١١٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٧٩).

(٢) المغني (٨/ ٤١٥)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٢٨٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٩، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨١.

وقال الشافعية: القتل لا يمنع الوصية، ولا يبطلها، وفصل المالكية فقالوا إن كان القتل بعد الوصية فيمنعها، وإن كانت الوصية بعد القتل وقبل الموت فلا يؤثر القتل، وتنفذ الوصية، كما سبق[1].

٦ـ رجوع الموصي عن الوصية:

إذا رجع الموصي عن وصيته بطلت الوصية، لأن الوصية عقد غير لازم، فيجوز للموصي الرجوع فيها متى شاء، ولأن الوصية لا يثبت حكمها إلا بعد موت الموصي، فلا يترتب على مجرد إيجابه حق للموصى له قبل ذلك، وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٢٠ ف٤)، ثم فصل أحكام الرجوع (م/ ٢٢١ـ٢٢٢)، والقانون الكويتي (م/ ٢٢٨ـ٢٢٩).

ويجوز الرجوع لسبب أو لغير سبب، ويتم الرجوع صراحة بالقول، أو دلالة بقول أو فعل، وهذا باتفاق المذاهب الأربعة، مع اختلاف طفيف في اعتبار بعض التصرفات رجوعاً أم لا، وهو ما سبق بيانه[2].

وإذا استثنى الموصي كل الموصى به في كلام متصل، فقال أبو حنيفة وأبو يوسف يبطل الاستثناء، وتصح الوصية بالجميع، وقال محمد: يصح الاستثناء وتبطل الوصية كالرجوع[3].

---

(١) صفحة ٤٤٨، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٠.

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٤٤)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٨)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧، ٥٥٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٤)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٥، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٠، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٠.

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٧٩).

الأسباب الأخرى لبطلان الوصية:

تبطل الوصية كذلك لأسباب كثيرة أخرى، أهمها:

١ـ الردة:

إن تصرفات المرتد، ومنها الوصية، تصبح موقوفة، فإن مات على الردة بطلت الوصية، وأضاف المالكية ردة الموصى له إذا مات مرتداً ولم يرجع إلى الإسلام، لأن ملكه موقوف على الأصح، ولم يتعرض القانون للردة لقلة وقوعها[١]، لكن صرح القانون الكويتي بذلك (م/ ٢١٧) فقال: «وصية المرتد والمرتدة نافذة إذا عادا إلى الإسلام».

٢ـ عدم الملك:

إذا أوصى الشخص بشيء معين، ولم يملكه ملكاً تاماً وقت الموت بطلت الوصية، لأنه يشترط في الموصى به أن يكون مملوكاً للموصي، ولأن الوصية تمليك، وفاقد الشيء لا يعطيه[٢].

٣ـ جهالة الموصى له:

إذا أوصى الشخص لشخص ما، وكان مجهولاً جهالة لا يمكن إزالتها، كتعذر معرفة الشخص المعين، أو انعدام الجهة الموصى لها، فتبطل الوصية، لاستحالة تنفيذها[٣]، وهذا ما أشار إليه القانون السوري (م/ ٢٣١ ف١)، والكويتي (م/ ٢١٨ أ).

٤ـ الموصى له جهة معينة:

إذا كانت الوصية لجهة معصية كالوصية لدور الفسق واللهو والفجور فهي

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٣)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٠٠.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٨٥.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧.

باطلة، ولذلك اشترط القانون المصري في صحة الوصية ألا تكون بمعصية، وأن لا يكون الباعث عليها منافياً لمقاصد الشريعة، وإذا كان الموصي غير مسلم يشترط ألا تكون محرمة في شريعته وفي الشريعة الإسلامية، (م/ ٣) وتبعه الكويتي (م/ ٢١٥)، وكذلك نص القانون السوري على أنه «تشترط في صحة الوصية ألا تكون بما نُهي عنه شرعاً» (م/ ٢٠٩)، كما سبق بيانه[١].

كما تبطل الوصية إذا كان الموصى به غير قابل للتملك والانتفاع، وكان الموصى به محرماً كالخمر والخنزير للمسلم، وفي ذلك تفصيل سبق بيانه[٢].

٥ـ الوصية لوارث:

سبق البيان أن الوصية لوارث باطلة أصلاً عند المالكية، وموقوفة عند الجمهور على إجازة الورثة، فإذا لم يجز الورثة بطلت الوصية، وكذلك الحال إذا كانت الوصية لغير وارث كأخ، وامرأة أجنبية، فصار الأخ وارثاً، والمرأة زوجة وارثة، فتكون الوصية باطلة عند المالكية، وموقوفة على إجازة الورثة، فإن لم يجيزوها بطلت عند الجمهور، وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٣٨ ف٢)، والقانون الكويتي (م/ ٢٤٧)، خلافاً للقانون المصري الذي أجاز الوصية للوارث كما سبق[٣].

---

(١) صفحة ٤٥٤، وانظر: حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، المغني (٨/ ٥١٣ـ٥١٤).
(٢) صفحة ٤٥٤ـ٤٥٧، وانظر: حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧).
(٣) صفحة ٤٣٧، وانظر: بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٥٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٥٩)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧، ٥٥٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧.

٦ـ الوصية بأكثر من الثلث:

حدد الرسول ﷺ الوصية بالثلث، كما سبق، فإذا أوصى شخص بأكثر من الثلث وقعت الوصية باطلة عند المالكية، وقال الأئمة الثلاثة: تقع موقوفة على إجازة الورثة، فإن لم يجز الورثة الزائد عن الثلث بطل.

وهو ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٢)، والكويتي (م/ ٢٤٧)، كما سبق[1].

٧ـ فقدان الشرط:

يجوز تعليق الوصية على شرط، كأن يقول: إنْ متُّ من مرضي هذا، أو رجعتُ من سفري، أو نجح ولدي، فلفلان كذا، فإذا فقد الشرط، ولم يتحقق بطلت الوصية، لأن الموصي علق وصيته على شرط، ولم يحصل، فتبطل، وسبق بيانه[2].

٨ـ عدم الأهلية:

تبطل الوصية من عديم الأهلية كالمجنون والصبي غير المميز. والوصية هزلاً وسخرية، والوصية بالإكراه إن ردَّها الموصي بعد زوال الإكراه عنه.

أثر بطلان الوصية:

إذا بطلت الوصية لسبب من الأسباب السابقة أصبحت معدومة، وكأنها لم توجد، ولا يترتب عليها أثر من آثار الوصية، فلا تنفذ، ولا يجوز تنفيذها أصلاً.

---

(١) صفحة ٤٦٧، وانظر: حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٧)، تبيين المسالك (٤/ ٥٥٧، ٥٥٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٧، مغني المحتاج ٣/ ٤٧.

(٢) صفحة ٤٨٢، وانظر: حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٨)، تبيين المسالك ص٥٥٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٣). =

وإذا بطل بعض الوصية، وصح بعضها، فالقسم الباطل يعتبر معدوماً، ولا ينفذ.

ومتى بطلت الوصية كلياً أو جزئياً فيعود المال الموصى به إلى الموصي مطلقاً إن كان حياً، يتصرف به كما يشاء، أو يعود إلى ورثته بعد وفاته، ويعتبر جزءاً من تركة الموصي[1].

وهذا ما صرح به القانون السوري، فقال: «إذا بطلت الوصية، أو ردت في الكل، أو البعض، عاد ما بطلت فيه إلى تركة الموصي» (م/ ٢٢٤).



(١) المغني (٨/٤١٦).

الفصل الرابع
تنفيذ الوصية

ذكرنا في تعريف الوصية أنها: تصرف في التركة مضافٌ لما بعد الموت، ويتعلق بالتركة حقوق مقررة شرعاً باتفاق الفقهاء، وهي: حق التكفين أو التجهيز أو الدفن، وأداء الدين، وتنفيذ الوصية، والباقي للورثة كما سبق، مع اختلاف الجمهور مع الحنابلة في تقديم الديون العينية على التكفين، وقال الحنابلة: بتقديم التكفين.

وإن تنفيذ الوصية يتم بعد استكمال أركانها وشروطها، وتكثر الأحكام التفصيلية في تنفيذ الوصية باختلاف الأحوال التي مرت بها حسب صيغة انعقادها، واختلاف ألفاظ الموصي، وشروطه.

واتفق الفقهاء على تأخير تنفيذ الوصية على التكفين والدَّيْن، وأن الدَّيْن مقدم على الوصية باتفاق، وأن الوصية تنفذ من الثلث الباقي بعد التجهيز وسداد الدين، لا من ثلث جميع المال.

وعلل ذلك السيد الشريف الجرجاني بقوله: «لأن ما تقدم من التكفين، وقضاء الدين قد صار مصروفاً في ضروراته التي لا بدَّ منها (في حالتي الحياة والممات سواء أوصى أو لم يوص) فالباقي هو ماله الذي كان له أن يتصرف في ثلثه، وأيضاً ربما استغرق ثلث الأصل جميع الباقي فيؤدي إلى حرمان الورثة بالوصية (أو أن يكون حق الموصى له أكثر من حق الورثة في بعض المواضع)»[1].

---

(١) شرح السراجية، وحاشية الفناري عليه ص٣٨.

ولأن ما دفع لوفاء الديون يعتبر في حكم غير المملوك للموصي، لتعلق حق الدائن به بعد الموت، لعدم صلاحية ذمة الميت لتعلق الحقوق بها، فتتعلق بالتركة، ولذلك وضع الفقهاء قاعدتهم المشهورة: «لا تركة (أي للورثة) إلا بعد سداد الديون»[1].

وإذا استكملت الوصية أركانها وشروطها المقررة شرعاً فإنها تنفذ جبراً على الورثة، ومن غير إجازتهم، وتصبح حقاً لله تعالى، وأمانة في أعناق الورثة، والمكلفين بتنفذ الوصية، أو الإشراف عليها، وكل تقصير أو ممانعة، أو تهرب من تنفيذ الوصية يعتبر إثماً كبيراً، وخيانة، يستوجب صاحبها، والمساعد عليها، العقاب في الدنيا قضاء، والإثم والجزاء الأليم في الآخرة ديانة.

أما إذا كانت الوصية لوارث، أو بما زاد عن الثلث، أو موقوفة لسبب آخر فلا تنفذ الوصية إلا بإجازة الورثة، أو من توقفت الإجازة على رضاه كالدائن مثلاً.

وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٣٨ في ثلاث فقرات)، والكويتي (م/ ٢٤٧).

ونتناول في هذا الفصل أهم الأحكام التي تتعلق بتنفيذ الوصية.

أولاً: تنفيذ الوصية عند الدَّيْن على الموصي:

الدَّيْن مقدم على الوصية باتفاق، وبعد موت الموصي المدين ينفذ الدَّين

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٧٣، الوصايا والفرائض ص٣٩، الميراث المقارن ص١١٠ـ١١١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٨)، شرح قانون الوصية ص٢٤١، ٢٤٢.

أولاً، فإن بقي شيء من التركة بعده، نفذت الوصية من ثلث الباقي، وهو الجزء الخالص من الدين.

والعبرة بكون الموصي مديناً أو غير مدين، إنما تكون عند الوفاة، وليس وقت إنشاء الوصية في الحياة، لأن تعلق الدين بالتركة إنما يكون عند الوفاة، وليس وقت إنشاء الوصية، فقد يكون الشخص مديناً عند الإنشاء، وبريئاً من كل دين عند الوفاة، وقد يكون العكس، لأن المال غاد ورائح، ولذلك تكون الوصية منعقدة وصحيحة، ولكنها متوقفة، ويمنع تنفيذها لحق الدائنين.

فإذا مات الموصي، وعليه ديون تستغرق تركته كلها، فلا حق للموصى له في شيء، ولا تنفذ الوصية إلا إذا أبرأ الدائنون الميت من الدين كله أو بعضه، أو أجازوا الوصية، وتتم البراءة إما بإسقاط الدَّينْ، أو بتبرع بعض الناس بسداد الدين عن المدين، سواء أكان وارثاً أو أجنبياً، أو قام الورثة أو بعضهم بسداد الدين ـ لا تبرعاً ـ بل لاستخلاص التركة لأنفسهم، لتبقى لهم التركة.

وإذا مات الموصي مديناً بدين غير مُسْتَغْرِق، فيتعلق الدَّيْن بما يعادله من التركة، وتنفذ الوصية من الباقي كأنه تركة مستقلة خالية عن الدين، وأما ما يعادل الدين من التركة فلا تنفذ منه الوصية إلا بإجازة الدائنين، أو بسداد الدين كالصورة السابقة.

والسبب في ذلك أن الشريعة قدَّمت حق الدائنين على الوصية، لأن حق الدائنين تعلق بعين التركة بوفاة المدين من غير سداد، لضعف ذمته عن تحمل الدين، فيتعلق بتركته، ويفترض بقاء شيء له من الذمة حكماً بعد الوفاة، ليبقى المال على حكم ملكه، حتى تسدد الديون، وتنفذ الوصية، ثم تزول ذمته نهائياً[1].

---

(1) الوصايا والفرائض ص٣٩، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٣، ٢٧٩، شرح قانون =

وهذا ما نص عليه القانون المصري (م/ ٣٨)، والقانون السوري (م/ ٢٣٨ ف٣)، والقانون الكويتي (م/ ٢٤٨)[1].

وإذا كانت الوصية بعين معينة، وكان الدين معلقاً بهذه العين بالذات قبل الوفاة، بأن كانت مبيعة دون سداد الثمن، أو كان للدائن حق اختصاص على العين، أو كانت مرهونة له، فيكون حق الدائن بالاستيفاء منها مقدماً على حق الموصى له في الوصية بها، حتى ولو تعلق بها، فيقدم حق الدائن، فإن استوفى حقه منها، أو من غيرها، أو من بعضها أخذ الموصى له حقه من الباقي بعد ذلك.

وهذا ما نص عليه القانون المصري (م/ ٣٩)[2] والكويتي (م/ ٢٤٩).

ثانياً: تنفيذ الوصية عند الدَّين للموصي:

إذا كانت التركة كلها أموالاً موجودة، وليس فيها دين مؤجل، ولا عين غائبة، فإن الوصية تنفذ بشروطها، ويأخذ الموصى له حظه من التركة بدون تأخير في حدود الثلث.

وإذا كانت التركة كلها أموالاً غائبة، أو كانت ديوناً غير مقبوضة، فلا يُنفذ شيء من الوصية، وتؤخر حتى يحضر المال الغائب، أو يُستوفى الدين، لأن

= الوصية ص٢٤١، ٢٤٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٩٠، ٢٩١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٥٢).

(١) نصت المادة ٣٨ من القانون المصري على أنه «تصح وصية المدين، المستغرق ماله بالدين، ولا تنفذ إلا ببراءة ذمته منه، فإن برئت ذمته من بعضه، أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية في الباقي بعد نفاذ الدين» وتبعه الكويتي حرفياً (م/ ٣٤٨).

ونصت الفقرة ٣ من المادة ٢٣٨ من القانون السوري على أنه «لا تنفذ فيما يستغرقه دين إلا بإجازة الدائن الكامل الأهلية، أو بسقوط الدين».

(٢) ونصها: «إذا كان الدين غير مستغرق، واستوفي كله أو بعضه من الموصى به، كان للموصى له أن يرجع في ثلث الباقي بعد وفاء الدين».

المال الغائب على خطر الهلاك، والدين على خطر التوى، ويجب الاحتياط للورثة في حقهم بالثلثين، وكلما حضر شيء، أو استوفي دين، قسم الحاضر بين الموصى له والورثة بنسبة أنصبائهم، حتى يستوفي الموصى له حقه في الوصية، ولا تنفذ الوصية إلا من المال الحاضر.

وإذا كانت التركة بعضها حاضر وبعضها غائب، أو بعضها دين، فإن خرجت الوصية من ثلث المال الحاضر نفذت فيه، وإن كانت لا تخرج من ثلث المال الحاضر، ورضي الورثة بتنفيذ الوصية كاملة من المال الموجود، فتصح الوصية، وتكون صلحاً واتفاقاً بين الورثة والموصى له برضاء الجميع فلا مانع منه[1].

وإن لم يتفقوا على ذلك توقف تنفيذ الوصية، وكان لها أربع حالات:

الحالة الأولى: أن يكون الموصى به نقوداً مرسلة غير معينة، كألف دينار، وكانت التركة فيها ديون على أجنبي، أو أموال غائبة، فإن كان الموصى به يخرج من ثلث المال الحاضر من التركة نقداً إن كانت موجودة نفذ، وإن لم تكن موجودة بيع من أعيان التركة ما يكفي الوصية، لأنه لا ضرر في تنفيذ الوصية على الورثة، لأنه يبقى لهم ثلثا المال الحاضر.

وإن كانت الوصية لا تخرج من ثلث المال الحاضر، أخذ الموصى له ثلث الحاضر، وكان الباقي للورثة، وكلما حضر شيء من المال الغالب، أو استوفي شيء من الدين، استحق الموصى له ثلثه حتى يكمل حقه، وذلك احتياطاً لحق الورثة من احتمال هلاك الأموال الغائبة، أو عدم وفاء الديون، وهو رأي الحنفية[2].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٩، شرح قانون الوصية ص٢٤٨.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٠، شرح قانون الوصية ص٢٥٠، كشاف القناع (٤/ ٤١٩)، فتح القدير (٨/ ٤٤٨)، المهذب =

الحالة الثانية: أن تكون الوصية بعين معينة كدار، أو بنقود معينة كهذه النقود، أو النقود المودعة عند فلان، مع وجود ديون على أجنبي، أو أموال غائبة.

فالحكم كالحالة السابقة، فإن كانت الوصية تخرج من ثلثي المال الحاضر استحقها الموصى له، وإن كانت لا تخرج من ثلث المال استحق الموصى له من العين ما يساوي الثلث، والباقي من العين يكون للورثة، وهو رأي الباجي من المالكية، حتى لا تبقى العين موقوفة بدون قسمة.

ومتى حضر المال الغائب، أو استوفي الدين، استحق الموصى له ثلثه حتى يستكمل الباقي من الوصية، وفي هذه الحال يأخذ الموصى له بعض الوصية بعينه، وهو القسم الأول، وبعضه بقيمته وهو القسم الثاني[1].

وهذا ما نص عليه القانون المصري (م/ ٤٣)، والقانون السوري (م/ ٢٤١)، والكويتي (م/ ٢٤٩).

وقال جمهور الفقهاء: تنفذ الوصية حصراً بالعين الموصى بها، أو النقود المعينة، فإن كانت تخرج من ثلث التركة استحقها الموصى له كاملة، وإن كانت تخرج من ثلث التركة، ولكنها لا تخرج من ثلث الحاضر، أخذ الموصى له ما يساوي ثلث الحاضر في العين الموصى بها، ويوقف باقي العين المعينة، أو النقد المعين فلا يأخذه الورثة، وكلما حضر شيء من المال الغائب، أو استوفي شيء من الدين، أخذ الموصى له من العين الموصى بها بنسبة ذلك حتى تنفذ الوصية في العين بكاملها، فإن هلك المال الغائب، أو استحال وفاء الدين كان الموقوف من العين للورثة[2].

= (٣/ ٧٢٤).

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٥)، كشاف القناع (٤/ ٤١٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٠، شرح قانون الوصية ص٢٥١.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٠)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٠، المغني =

وقال المالكية: يخير الورثة بين دفع العين الموصى بها، وبين اعتبار الوصية من ثلث المال كله، لأن الموصي كان له أن يوصي بثلث ماله، فاختار الوصية بالمعين، وإذا تمَّ تنفيذ الوصية بالمعين تضرر الورثة إذا لم تحضر العين الغائبة، أو لم يستوفَ الدين، فيخير الورثة بين إجازة الوصية وبين دفع الثلث الذي كان للموصي أن يوصي به[1].

وإن كانت العين الغائبة، أو النقد المعين هو الموصى به، فلا يأخذ الموصى له شيئاً إلا بعد حضور العين الغائبة، واستيفاء الدين المعين، لأن الوصية تعلقت بالعين المعينة، أو النقد المعين، وليس بكامل التركة، وإن هلك المال الغائب، أو استحال الوفاء بطلت الوصية لانعدام محلها، ولم يستحق الموصى له شيئاً، وإن هلك البعض استحق الموصى له ما بقي في حدود ثلث التركة، ولا يحسب منها الهالك[2].

وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٤٣) والكويتي (م/ ٢٥٥).

الحالة الثالثة: أن تكون الوصية بسهم شائع في التركة كالربع أو السدس أو الثلث، وفي التركة مال غائب أو دين على أجنبي، فيكون الموصى له شريكاً للورثة في جميع المال، الحاضر والغائب، ويأخذ الموصى له سهمه من الحاضر، وكلما حضر جزء من المال الغائب، أو استوفي جزء من الدين، أخذ الموصى له سهمه حتى يتم الاستيفاء.

وهذا حكم متفق عليه في المذاهب الأربعة، وهو مقتضى المنطق والمساواة في الشركة[3]، وهو ما نص عليه القانون المصري (م/ ٤٤)،

= (٨/ ٥٧٤)، كشاف القناع (٤/ ٤١٩).

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٨١.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٨١.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨١، شرح قانون =

والقانون السوري (م/ ٢٤٢ ف١) والقانون الكويتي (م/ ٢٥٤).

الحالة الرابعة: أن تكون الوصية بسهم شائع في نوع من المال، كربع أراضيه، أو سدس أموال تجارته، أو ثلث ديونه على التجار، وفي التركة مال غائب أو ديون على أجانب، فإن كان الموصى بسهم منه حاضراً، وكانت الوصية به في حدود ثلث المال الحاضر، أخذ الموصى له سهمه كاملاً من المال المعين، وإن كان الموصى به أكثر من ثلث المال الحاضر، أخذ الموصى له بمقدار الثلث، وكان الباقي للورثة، وكلما حضر شيء من الدين أو المال الغائب أخذ الموصى له ثلث ما حضر حتى يستوفي سهمه، وإن تصرف الورثة في القسم الذي أخذوه من النوع الموصى بسهم فيه، وزادوا فيه، ويلحقهم من ردّه للموصى له ضرر بهم، كان لهم الحق في الاحتفاظ به، وإعطاء الموصى له قيمة الباقي من الوصية[1].

أما إن كان النوع الموصى بسهم منه غائباً أو كان بعضه حاضراً، وبعضه غائباً، فقال الحنابلة وزفر: يأخذ الموصى له نسبة سهمه في الجزء الحاضر من ذلك النوع، وكلما حضر شيء من المال الغائب أخذ بنسبة سهمه منه، والباقي للورثة.

وقال الحنفية: يأخذ الموصى له كل ما يحضر من المال الغائب أو الدين، إلى أن يستوفي حقه كاملاً، ولا يشاركه أحد من الورثة فيه ما دام يخرج من ثلث الحاضر من التركة[2].

وأخذ القانون المصري برأي الحنابلة (م/ ٤٥)، وكذا الكويتي

= الوصية ص٢٤٩، المغني (٨/ ٥٧٥).

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٠)، شرح قانون الوصية ص٢٥٢.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١١)، شرح قانون الوصية ص٢٥٢.

(م/ ٢٥٥)، وسكت القانون السوري عن هذه الصورة الأخيرة من الحالة الرابعة، لكنه بيّن أنه إذا هلكت الوصية بحصة شائعة من نوع المال أو استحق فلا شيء للموصى له، وإن هلك بعضه أو استحق اعتبر الهالك كأنه لم يكن، وانصرفت الوصية إلى الباقي (م/ ٢٤٥).

الوصية مع وجود دين على وارث:

الكلام السابق، والحالات الأربع خاصة بالدَّيْن للتركة على أجنبي، وقد يكون الدين على أحد الورثة، فله ثلاث حالات:

الحالة الأولى: الدين مؤجل:

إذا كان الدين للتركة على أحد الورثة مؤجلاً عن وقت الوفاة والقسمة، فيعتبر كالدين عل أجنبي في جميع الأحوال السابقة، ولا يأخذ الموصى له إلا ما يعادل حصته من المال الحاضر، وفي حدود الثلث، حتى يحل أجل الدَّيْن فيكمل له مقدار الوصية.

الحالة الثانية، الدين حالّ الأداء:

إذا كان الدين قد حلّ أداؤه عند الوفاة أو عند القسمة، وكان الدين أقل من نصيب الوارث أو مساوياً، فيعتبر الدين مالاً حاضراً بالنسبة للموصى له، لا ديناً، وتقع المقاصة بين الدين وسهام الوارث المدين إن كان الدين من جنس المال الحاضر، ويأخذ الموصى له وصيته كاملة ما دامت تخرج من الثلث، كما لو أوصى بمائة، وله ولدان، أحدهما مدين بمائة، وترك الموصي ثلاثمائة، فيأخذ الموصى له مائة، والولد الأول مائة، ولا يأخذ الولد المدين شيئاً، ويسقط سهمه، وتقع المقاصة بين نصيبه من التركة، وما عليه من الدين.

أما إن كان الدين من غير جنس المال الحاضر من التركة فلا تقع المقاصة، ويأخذ الموصى له ثلث المال الحاضر، ويأخذ بقية الورثة الثلثين، ويبقى

نصيب الوارث المدين محجوزاً كالرهن لاستيفاء الدين.

الحالة الثالثة: الدين حال الأداء، وأكثر من نصيب الوارث:

الدين حال الأداء كالسابق، لكن نصيب الوارث لا يفي به، فيكون الزائد عن النصيب كالدين على أجنبي، فيعتبر مالاً غالباً، ويكون ما يقابل نصيبه كالمال الحاضر، فيأخذ الموصى له ثلث المال الحاضر، ثم يأخذ ثلث ما يستوفى من القدر الزائد من الدين، حتى تتم الوصية.

وهذا كله من مذهب أبي حنيفة، وأخذ به القانون المصري (م/ ٤٦)، والقانون السوري (م/ ٢٤٢ ف٢ـ٣)، والقانون الكويتي (م/ ٢٥٦)، وأضافت أن أنواع النقود والأوراق النقدية تعتبر جنساً واحداً[1].

ثالثاً: وقت تقدير الوصية:

إن تنفيذ الوصية يتوقف على تقدير التركة وتقدير الثلث ليخرج منها، ولكن مقدار الثلث قد يختلف من وقت لآخر تبعاً لوقت التقدير، وهذا يقتضي تحديد الوقت لتقدير الوصية.

واختلف الفقهاء في وقت تقدير الوصية على أربعة أقوال:

القول الأول: وقت الوصية:

إن العبرة لتقدير الوصية هو يوم الوصية، وهو قول مرجوح عند الشافعية، وقالوا: لا يعتد بما يحدث بعد هذا الوقت من زيادة أو نقصان في المال، قياساً على النذر بثلث ماله، فإنه يعتبر يوم النذر، ولأن الوصية عقد، والعبرة في العقود بأولها[2].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١١ـ١١٢)، شرح قانون الوصية ص٢٥٥ـ٢٥٨، المغني (٨/ ٥٧٦).

(٢) مغني المحتاج (٣/ ٤٧)، نهاية المحتاج (٦/ ٥٥)، المهذب (٣/ ٧١٠)، أحكام =

ويرد على هذا الرأي: أن القياس على النذر قياس مع الفارق فلا يصح، لأن النذر يلزم بمجرد صدوره، أما الوصية فلا تلزم إلا بالموت، وإن الوصية ليست عقداً من كل الوجوه، وتفارقها في بعض الأحكام، فلا تنعقد في الحال، ويترتب أثرها بعد الموت، ولا تحتاج إلى قبول في بعض الحالات.

كما يترتب على هذا الرأي نتيجة سيئة وهو حرمان الورثة، كأن تصدر الوصية حال غنى الموصي، ثم ينقص ماله، ولا يبقى له إلا ثلثها مثلاً فيأخذه الموصى له، ويحرم الورثة من الميراث، مع صعوبة ما تتحدد به الوصية من وقت الوصية إلى الوفاة التي قد تطول سنوات كثيرة[1].

القول الثاني: وقت القبول:

يعتبر الثلث في تقدير قيمة الموصى به بالنسبة للتركة وقت القبول، وهو قول منسوب للحنابلة، لأن الملكية ثبتت في هذا الرأي عند القبول، ولا تثبت قبله، فيتم تقدير الثلث عنده، ولا يمكن أن يتم قبله[2].

القول الثالث: يوم الوفاة:

إن العبرة بتقدير الوصية هو يوم وفاة الموصي، لأنه وقت لزوم الوصية واستحقاقها، وهو الراجح عند الشافعية والحنابلة وبعض المالكية، لأن الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت، فإن مات الموصي لزمت الوصية،

= الميراث والوصية ص٢٧٤.

(١) المراجع السابقة.

(٢) نسب الشيخ أبو زهرة رحمه الله تعالى هذا القول لبعض الحنابلة (شرح قانون الوصية ص٢٤٦)، مع أن الحنابلة صرحوا بأن الاعتبار في قيمة الموصى به وخروجها من الثلث، أو عدم خروجها بحالة الموت، وقال ابن قدامة «لا أعلم فيه خلافاً» المغني (٨/ ٥٧٢-٥٧٣)، ونقل البهوتي عن المبدع قوله «بغير خلاف نعلمه» (كشاف القناع ٤/ ٤١٩).

وتكون ملكية الموصى به من وقت الوفاة للموصى له، وإن توقف على قبوله، فيجب تقدير الثلث في وقت الوفاة، وتكون زوائد الموصى به للموصى له من وقت الوفاة، وكل هلاك أو جائحة تقع على التركة بعد الوفاة، وقبل تنفيذ الوصية يتحمله الورثة وحدهم إذا كانت الوصية بجزء شائع في التركة، أو بمبلغ من المال(١).

القول الرابع: يوم القسمة:

يقدر ثلث التركة الذي تخرج منه الوصية يوم قسمة التركة وفرز الأنصباء، أو يوم تنفيذ الوصية، وهو قول الحنفية والمالكية، لأنه الوقت الذي يتم فيه تنفيذ الوصية ويكون الباقي للورثة، ويعطى كل ذي حق حقه، وبناء على ذلك فكل نقص في القيمة، أو هلاك في الأعيان يقع على الموصى له والورثة معاً، وكل نماء، أو زيادة، أو غلة تكون للجميع أيضاً، فالعبرة باحتساب الثلث يوم التوزيع والتنفيذ(٢).

وهذا الرأي يحقق العدالة في توزيع التركة، ويتساوى الورثة والموصى له في الغرم والغنم، وهو أسهل في التنفيذ العملي(٣).

ولكن القول الثالث أرجح لأنه يتفق مع حقيقة الوصية، ولزومها بالموت، ويتفق مع قول الجمهور (وهم المالكية والحنفية والشافعية) في انتقال ملكية الموصى به بعد الموت مباشرة إلى الموصى له، وله زوائده أيضاً كما سبق في

---

(١) مغني المحتاج (٣/ ٤٧)، نهاية المحتاج (٦/ ٥٥)، المهذب (٣/ ٧١٠)، المغني (٨/ ٤٩٤، ٥٧٢)، كشاف القناع (٤/ ٤١٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٤، شرح قانون الوصية ص٢٤٦.

(٢) البحر الرائق (٨/ ٤٧٣)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٣٩)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٥، شرح قانون الوصية ص٢٤٦.

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢٧٥.

أثر الوصية، وأن الواجب الإسراع في تنفيذ الوصية وتوزيع التركة بعد الموت، وأن التأخير يورث المشاكل والمصاعب بين الورثة أنفسهم، وبين الورثة والموصى له[1].

أما قانون الوصية المصري، وقانون الأحوال الشخصية السوري، والكويتي فلم يصرحوا بشيء، ولم يحددوا وقتاً لتقدير الثلث، ولكن يمكن استنباط موقفها من أمر آخر واضح، وهو «إذا كان الموصى له موجوداً عند موت الموصي، استحق الموصى به من حين الموت، ما لم يفد نص الوصية ثبوت الاستحقاق في وقت معين بعد الموت، وتكون زوائد الموصى به حين الموت ملكاً للموصى له، ولا تعتبر وصية، وعلى الموصى له نفقة الموصى به منذ استحقاقه له» (م/ ٢٣٠سوري).

وهذا دليل واضح أن القوانين اعتبرت وقت الموت لتقدير الثلث للوصية، وأن زوائد الموصى به تكون ملكاً للموصى له، وتقع عليه نفقاته وهذا يتفق مع قول الشافعية والحنابلة[2]

رابعاً: موقف الورثة من تنفيذ الوصية:

إذا أوصى شخص بوصية لأجنبي، ومات مصراً عليها، وكان غير مدين، فيتحدد موقف الورثة بصورة من الاحتمالات التالية:

أ ـ **أن تكون الوصية لأجنبي، وبما دون الثلث**، فتنفذ الوصية حكماً بالشرع، ولا تحتاج لإجازة الورثة أو غيرهم.

ب ـ **أن تكون الوصية بما فوق الثلث، ورفض الورثة كلهم إنفاذ الزائد**، فتنفذ بمقدار الثلث، وتبطل في الزائد[3]، وتصبح كالحالة الأولى.

---

(١) شرح قانون الوصية ص٢٤٨.

(٢) شرح قانون الوصية ص٢٤٨.

(٣) الوصايا والفرائض ص٤٠، أحكام التركات والمواريث، محمد أبو زهرة ص٢٧٦، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٨٣)، الجامع الحديث ص٢٧٩، العذب الفائض (٢/ ٢٠١).

ج ـ أن تكون الوصية بأكثر من الثلث، ويجيز الورثة جميعهم كل الوصية، فتنفذ الوصية كاملة عند الجمهور، ويكون الزائد هبة مبتدأة عند المالكية، ولكن الحل لا يختلف.

ويتم حل المسألة في الحالات الثلاث، بمنهج واحد، وهو عمل مسألة للوصية، يكون أصلها مقام الثلث فما دونه، كالسدس، والربع، والخمس، والسبع، أو ما فوق الثلث كأربعة أخماس، ويعطى الموصى له سهمه، والباقي للورثة جميعاً، ثم نعمل مسألة مستقلة للورثة حسب أنصبائهم الشرعية، ويعطى كل منهم سهامه من مسألته، ثم نقارن بين أصل المسألة الثانية، والباقي للورثة من مسألة الوصية، لاستخراج الجامعة.

وتكون العلاقة بين العددين إما التماثل، أو التداخل، وهو قليل، أو التوافق، أو التباين.

مثال التماثل: أوصى بثلث ماله لشخص، وله ابنان، أو أوصى بالنصف، ولم يجز الابنان الزيادة:

مسألة الوصية		٣	مسألة الميراث		٢	٣ (الجامعة)
١/٣	موصى له	١				١
با	ابن	٢	ع	ابن	١	١
	ابن			ابن	١	١

مثال التداخل: أوصت بسبع مالها لشخص، ولها زوج وأخت:

١ ٣

مسألة الوصية		٧	مسألة الميراث		٢	٧ (الجامعة)
١/٧	موصى له	١				١
با	زوج	٦	١/٢	زوج	١	٣
	أخت		١/٢	أخت	١	٣

مثال التوافق: أوصت بربع مالها، ولها زوج، وبنت، وأم، وأخت:

		٤		١		الجامعة
	مسألة الوصية	٤		مسألة الإرث	١٢	١٦
١/٤	موصى له	١				٤
با	زوج	٣	١/٤	زوج	٣	٣
	بنت		١/٢	بنت	٦	٦
	أم		١/٦	أم	٢	٢
	أخت		ع	أخت	١	١

ومثال آخر على التوافق: أوصى شخص بسُبع ماله، وله ابن وبنتان، فمسألة الوصية من سبعة، واحد للموصى له، ويبقى ستة للورثة ومسألة الإرث من أربعة، وبين الستة والأربعة توافق بالنصف، فنأخذ وفق كل منهما ونضربه بالمسألة الأخرى لاستخراج الجامعة، وهي أربعة عشر.

مثال التباين: أوصت بالثمن، ولها زوج، وابن، وبنت:

		٤		٧		الجامعة
	مسألة الوصية	٨		مسألة الإرث	٤	٣٢
	موصى له	١				٤
با	زوجة	٧	١/٤	زوجة	١	٧
	ابن		ع	ابن	٢	١٤
	بنت			بنت	١	٧

ومثال آخر على التباين: أوصى شخص بثلث ماله، ومات عن ابنين وبنت، فمسألة الوصية من ثلاثة، سهم للموصى له، ويبقى اثنان، ومسألة

الميراث من خمسة، وبين الاثنين والخمسة تباين، فنضربهما، وتكون الجامعة خمسة عشر.

وكانت الوصية في الأمثلة السابقة أقل من الثلث أو أكثر من الثلث، ورفض الورثة الزيادة، ويكون الحل والعمل مثل ذلك تماماً إذا كانت الوصية أكثر من الثلث وأجاز جميع الورثة الوصية، ونتبع نفس المراحل، ونقتصر على مثال واحد.

أوصى بنصف ماله، وله أب وأم فأجازا الوصية كاملة:

	٣		١	
مسألة الوصية	٢	مسألة الإرث	٣	٦
$\frac{1}{2}$ موصى له	١			٣
با أب	١	ع أب	٢	٢
أم		$\frac{1}{3}$ أم	١	١

جـ ـ أن تكون الوصية بأكثر من الثلث، فأجازها بعضهم، وردها بعضهم الآخر، فتنفذ الوصية بالثلث باتفاق، ثم ينفذ الزائد في حق من أجاز فقط، وتبطل في حق من رفض.

وهنا نعمل مسألة الميراث ونصححها، ثم نعمل مسألة الوصية، ونعمل جامعة بينهما، ونأخذ من سهام الوارث الذي منع ثلث سهامه، ليكون وصية، والباقي ميراث له، ونأخذ مقدار الوصية الكاملة ممن أجاز، ليكون وصية، والباقي ميراث له، ونجمع ما تحصل من سهام الوصية ليكون الوصية الكاملة.

مثاله: أوصى شخص بأربعة أخماس التركة، وله أم، وابن، وبنت، فمنعت الأم الزائد عن الثلث، وأجازه بقية الورثة:

	٣	٥							
مسألة الإرث	١٦	١٨	مسألة الوصية	٥	٩٠		الوصية		٩٠
١/٦ أم	١	٣	أم	با	١٥	ثلثها وصية	٥	الباقي إرثاً	١٠
ع ابن	٥	١٠	ابن		٥٠	٤/٥ وصية	٤٠	الباقي إرثاً	١٠
بنت		٥	بنت		٢٥	٤/٥ وصية	٢٠	الباقي إرثاً	٥
موصى له ٤/٥			٤/٥ موصى له	٤		مجموع الوصية	٦٥	الموصى له	٦٥

ويمكن اختصار هذه المسألة بدون مسألة الوصية، لأن مسألة الإرث يمكن استخراج ١/٣، و٤/٥ منها هكذا:

	٣					
مسألة الميراث	٦	١٨	أم	الوصية		١٨
١/٦ أم	١	٣	ثلثها وصية	١	الباقي إرثاً	٢
ع ابن	٥	١٠	أربعة أخماسها وصية	٨	الباقي إرثاً	٢
بنت		٥	أربعة أخماسها وصية	٤	الباقي إرثاً	١
موصى له			مجموع الوصية	١٣		١٣

مثال آخر: أوصى شخص بنصف ماله، وله ابنان، فأجاز أحدهما القسم الزائد على الثلث، ومنعه الآخر:

	٦					الجامعة	
	٢	مسألة الوصية بالثلث	٣	مسألة الوصية بالنصف	٢	١٢	
ع ابن (أجاز)	١	ابن	با	ابن	با	٣	وأجاز النصف ٣ وصية
ابن (منع)	١	ابن		ابن		٤	والباقي ٢ وصية
موصى له بالنصف		موصى له	١	موصى له	١	٥	

وهنا وجدنا أن الجامع بين مسألتي الوصية (٢، ٣) هو ٦، فجعلناه جزءاً للسهم في مسألة الميراث الأولى، فكانت الجامعة ١٢، فنصيب الابن المجيز ٦، نصفها ٣ له، ونصفها ٣ وصية، ونصيب الابن المانع ٦، ثلثها ٢ وصية، والباقي ٤ ميراثاً.

د ـ الصورة الرابعة:

أن تكون الوصية أكثر من الثلث، ولأكثر من شخص مع التفاوت بينهما، ويجيز بعض الورثة الوصية كاملة، ويمنع بعض الورثة الوصية الزائدة.

وهنا نعمل مسألة للميراث، ثم مسألة للوصية، ونستخرج جامعة تقبل سهام المانع القسمة على ثلاثة؛ لأنه يقر بالثلث وصية، ويكون الناتج من حصته من الوصية يقبل القسمة على الوصيتين بحسب نسبتهما، ولذلك نستخرج جزء السهم المناسب ونضربه في أصل مسألة الميراث ليكون الجامعة.

مثال: أوصت امرأة لخالها بالنصف، ولخالتها بالثلث، وماتت عن زوج وابن وبنت، فمنع الزوج القسم الزائد عن الثلث، وأجازه الأولاد.

مسألة الإرث	٣٠ ٤	مسألة الوصية	٥ ~~٦~~	الجامعة ١٢٠	مسألة الوصية ←		١٢٠	← مسألة الميراث والوصية
١/٤ زوج	١	زوج		٣٠	ثلثها وصية ١٠	١٠	٢٠	
ع ابن	٢	ابن		٦٠	نصفها وصية ٣٠ ثلثها وصية ٢٠	٥٠	١٠	
بنت	١	بنت		٣٠	نصفها وصية ١٥ ثلثها وصية ١٠	٢٥	٥	
موصى له ١/٢		١/٢ موصى له	٣		له ٣/٥ من الأول ٦ له ١/٢ من الثاني ٣٠ له ١/٢ من الثالث ١٥	٥١	٥١	
موصى لها ١/٣		١/٣ موصى له	٢		له ٢/٥ من الأول ٤ له ١/٣ من الثاني ٢٠ له ١/٣ من الثالث ١٠	٣٤	٣٤	

وهنا عملنا مسألة الميراث فخرج للزوج ١ فيجب قسمته على ٣ لاستخراج الوصية، وبينهما تباين (١، ٣)، وناتج حصته من الوصية يجب أن يقسم على مجموع الوصيتين ٥، وبينها تباين (١، ٣، ٥)، وسهام الابن والبنت يجب أن يقبل كل منهما القسمة على نسبة الوصيتين (٢، ٣)، وبينهما تباين، فصار لدينا (١، ٣، ٥، ٢، ٣)، فيحذف الواحد، ونأخذ أحد المتماثلين (٣، ٣)، فيبقى لدينا (٢، ٣، ٥)، وبينها تباين، والمضاعف المشترك الأصغر لها (٣٠)، وهو جزء السهم الذي ضربنا به مسألة الإرث (٤) فخرجت الجامعة (١٢٠)، فاستخرجنا سهام كل وارث، وما يعطي من وصية، وما يبقى له إرثاً.

خامساً: تزاحم الوصايا وتنفيذها:

تزاحم الوصايا يعني أن تتعدد الوصايا، ويضيق الثلث عنها، ولم يجز الورثة، أو أجازوا ولا تتسع التركة لتنفيذ جميع الوصايا[١].

وذكرنا سابقاً أن الوصايا يشترط لتنفيذها أن لا تزيد عن ثلث التركة، فإذا كانت الوصية، أو الوصايا المتعددة، أقل من الثلث نفذت جميعاً ما دامت صحيحة، وإن كانت أكثر من الثلث وأجازها الورثة الكبار العقلاء، نفذت كذلك ما دامت في مقدار التركة.

وإن كانت الوصية واحدة، وكانت أكثر من الثلث، ولم يجز الورثة، نفذ الجزء الذي يخرج من الثلث، وبطل الباقي، ولا تزاحم في هذه الصورة.

أما إن كانت الوصايا متعددة، وهي أكثر من الثلث، ولم يجز الورثة، أو أجازوها وضاقت التركة عنها، **فهنا يقع التزاحم ويحتاج إلى حل**[٢].

---

(١) شرح قانون الوصية ص٢٦٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/١١٨)، الميراث المقارن ص١٣١.

(٢) صدر في الكويت القانون رقم ٥ لسنة ١٩٧١م، وهو خاص بالوصية الواجبة.

وينحصر الكلام في تزاحم الوصايا في الوصايا الاختيارية، أما الوصية الواجبة شرعاً بأداء الديون عن الميت فهذه تتقدم قطعاً عن كل الوصايا، لأنها ملحقة بالديون المستحقة على التركة، والديون تقدم على الوصايا باتفاق، وكذلك إذا وجدت الوصية الواجبة (قانوناً لأولاد الولد المحروم التي سنذكرها في الفصل القادم) فإنها تقدم على الوصايا الاختيارية، لنص القانون المصري على ذلك (م/ ٧٨)، والقانون السوري (م/ ٢٥٧ ف٢)، والكويتي[1] (م/ ٢)، ونصها: «هذه الوصية الواجبة مقدمة على الوصايا الاختيارية في الاستيفاء من ثلث التركة».

فالتزاحم يقع فقط في الوصايا الاختيارية، ولها ثلاث حالات، وهي: أن تكون كلها وصايا قربات لله تعالى، أو وصايا للعباد، أو تجمع بين وصايا لله تعالى ووصايا للعباد.

الحالة الأولى: التزاحم بين الوصايا في حقوق الله تعالى:

إذا أوصى شخص بوصايا تزيد عن الثلث، وكلها من حقوق الله تعالى، فإما أن تكون متحدة الرتبة، أو متفاوتة الرتبة، أو مختلطة، كأن يوصي بدفع الزكاة عليه، أو الحج عنه، أو فدية صلاة، أو كفارة نذر، أو صدقة، أو بناء مسجد.

فإن كانت في **درجة واحدة**، بأن كانت كلها فرائض، كالحج والزكاة، وفدية الصوم، أو كلها واجبات، كصدقة الفطر والنذر والأضحية، أو كلها مندوبات كالوصية على الفقراء، والوصية بإنشاء مسجد أو مدرسة، أو الوصية بحجة التطوع، **فيقدم ما بدأ به الموصى أولاً**[2]، **ثم الوصية الثانية، وهكذا من**

(١) شرح قانون الوصية ص٢٦٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٢، الميراث المقارن ص١٣١.

(٢) قال الشيرازي الشافعي عن تزاحم الوصايا: «لم يقدم بعضها على بعض بالسبق، لأن ما تقدم وما تأخر يلزم في وقت واحد، وهو بعد الموت... قسم الثلث بين =

الثلث، أو مما أجازه الورثة، وكذلك إذا نص على التفاوت في المقادير فيتبع ما نصَّ عليه الموصي، ويوزع بين الوصايا بنسبة المقادير التي ذكرها على طريقة المحاصة، أي الحصص النسبية، وذلك عند أئمة الحنفية، وقال زفر: يقسم الثلث بينها بالتساوي، وبه أخذ القانون المصري (م/ ٨٠)، والقانون السوري (م/ ٢٥٩) والقانون الكويتي (م/ ٢٨٦ أ)، وذلك لسهولة تطبيقه.

وإن كانت الوصايا في حقوق الله متفاوتة الدرجة كالوصية بفرض وواجب ومندوب، فيبدأ بالفرائض، ثم بالواجبات، ثم بالمندوبات الأقوى فالأقوى كالوصية بزكاة ونذر وصدقة، وضاق الثلث عن تنفيذها جميعاً قدم الأقوى فالأقوى[1]، وأخذ القانون المصري (م/ ٨١)، والسوري (م/ ٢٥٩)، والكويتي (م/ ٢٨٦ ب)، في الوصية بالقربات بتقديم الأقوى، فإن اتحدت درجتها كانت متساوية.

وإذا كانت الوصايا في حقوق الله تعالى، وكانت في درجة واحدة، ووصى بها دفعة واحدة، ولم يقدم أحدها على الآخر، كأن يوصي بمقدار لأداء ما عليه من حج فاته، وزكاة عليه، وفدية صوم، ولم يسع الثلث، ولم يجز الورثة، قسم الثلث بينها بالتساوي، وما حصل للحج صرف له، وما خصّ الزكاة صرف لها، وما خصّ فدية الصوم صرف فيها[2].

= الجميع على التفاضل، إن تفاضلت، وعلى التساوي إن تساوت» (المهذب ٣/ ٧٢٣)، وانظر: الروضة (٦/ ١٣٥).

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٠)، الميراث المقارن ص١٣٢، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٥٥، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٢، شرح قانون الوصية ص٢٦٧، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦١)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٩)، المهذب (٣/ ٧٢٣)، المغني (٨/ ٥٤٣)، الوصايا والفرائض ص٥٤.

(٢) شرح قانون الوصية ص٢٦٧.

الحالة الثانية: التزاحم في الوصايا بين العباد:

إذا أوصى شخص بعدة وصايا للعباد، وليس فيها قربات، وزادت الوصايا في مجموعها عن الثلث، ولم يجز الورثة الزائد، أو أجازوا ولم تكف التركة لها، كأن يوصي لزيد بألفين، ولعمرو بثلاثة آلاف، ولبكر بسبعة آلاف، والثلث ستة آلاف، أو التركة كلها ستة آلاف إن أجاز الورثة، فقال الفقهاء: **يقسم المال بينهم بالمحاصّة** (أي كل موصى له بقدر حصته)، ونعمل مسألة وصية، لكل موصى له نسبة حصته إلى مجموع الوصايا، فزيد له ٢/ ١٢، وعمرو له ٣/ ١٢، وبكر له ٧/ ١٢، وأصل المسألة ١٢ وهي مجموع السهام، ويأخذ كل شخص حصته من المال بمقدار نسبة حصته من المسألة، مراعاة لإرادة الموصي في تنفيذ وصاياه مع التفاوت بينهم.

وهذا الحكم سواء أكانت كل واحدة من الوصايا لا تزيد عن الثلث، أم كانت تزيد عن الثلث، كما لو أوصى لزيد بثلث ماله، ولعمرو بثلثي ماله، وامتنع الورثة عن الإجازة، وقال أبو حنيفة: إن الثلث يقسم بينهما بالتساوي نصفين، وليس على قدر حصتهما، خلافاً للصاحبين والجمهور، وقول الإمام هو الراجح لدى الحنفية، واحتج بأن الوصية بأكثر من الثلث، عند عدم الإجازة من الورثة، وقعت بشيء غير مشروع فتبطل الزيادة، ويبطل التفضيل، ويتساوى الموصى لهما بالثلث، فيقسم بينهما نصفين.

ثم استثنى الإمام أبو حنيفة من قوله السابق حالة وافق فيها الجمهور (لأنه استثناء من الاستثناء)، وهو صورة المحاباة، بأن يوصي ببيع داره لشخص بمحاباة كأن تكون الدار تساوي مائة فأوصى ببيعها لشخص بستين، فالأربعون تعتبر وصية، وكذلك وصى ببيع بستانه لآخر بمحاباة تعتبر وصية، ومجموع الوصيتين تزيد عن الثلث، فيقسم الثلث عليهما بالمحاصة بحسب حصة كل

منهما في وصيته، لأن الوصية هنا كأنها بالمبلغ الذي حابى كل منهما، فتجوز كالحالة الأولى، وليست وصية بأكثر من الثلث فتبطل حسب الاستثناء الأول[1].

واستثنى أبو حنيفة أيضاً الوصية بالدراهم المرسلة، كأن يوصي لشخص بثلاثمائة، ولآخر بستمائة، وتركته كلها ألف، ولم يجز الورثة الزيادة، فكأنه أوصى لواحد بالثلث، وللآخر بالثلثين، فيقسم الثلث بينهما أثلاثاً محاصة، وليس بالتساوي، فوافق أبو حنيفة الجمهور في ذلك، لأن الموصي لم يصرح في وصيته بما يبطلها، وهو الزيادة عن الثلث[2].

وتطبق الأحكام السابقة إذا كانت وصية بعين معينة، ووصية أخرى بمبلغ من المال، ووصية ثالثة بمنفعة معين، فتقدر كل وصية ليعرف مقدارها ونسبتها، وتخرج حصة كل موصى له بالمحاصة، أو بالتساوي على الخلاف السابق[3].

الحالة الثالثة: التزاحم في الوصايا في حق الله وحق العباد:

إذا كانت الوصايا مختلطة بعضها للعباد، وبعضها لله والقربات، وضاق الثلث عن تنفيذها جميعاً، ولم يجز الورثة الوصية بالزائد، أو أجازوا، وضاقت التركة عن تنفيذ جميع الوصايا، كما إذا أوصى للحج والزكاة

---

(١) حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦٣، ٦٦٧)، وما بعدها، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٣٢)، المهذب (٣/ ٧٢٣)، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٩)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١١٨)، الميراث المقارن ص١٣١، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٢، شرح قانون الوصية ص٢٦٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٥٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٣، الوصايا والفرائض ص٤٨.

(٢) المراجع السابقة.

(٣) شرح قانون الوصية ص٢٦٦، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٢.

والكفارة، ولأحد الأشخاص، ولم يسع الثلث الجميع عند عدم إجازة الورثة، أو لم تسع التركة الوصايا عند إجازة الورثة، فهنا يفرق بين صورتين:

الصورة الأولى: إذا بين الموصي سهام كل جهة، أو حصة كل جهة، فيوزع الثلث بنسبة السهام التي ذكرها تنفيذاً لإرادته[1].

الصورة الثانية: إذا لم يبين الموصي سهام كل جهة، وأطلق الوصية، فقد اختلف الفقهاء في ذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: **المناصفة** بين حق الله وحق العباد، وهو رأي الحنفية وبعض الحنابلة، ويقسم الثلث بين الحقين ـ حق الله وحق العباد ـ بالمحاصة، ثم يقسم ما يخص القربات بحسب القوة عند تفاوت الدرجة، أو بالتساوي عند اتحاد الجهة، ويقسم ما يخص العباد بحسب سهامهم أو المقادير الموصى لهم بها، فإن لم توجد سهام أو مقادير قسم بينهم بالتساوي[2].

القول الثاني: **تقديم الوصايا بالواجبات،** ثم بسائر القربات، وما تبقى فيصرف في حق العباد، ويتحاصص فيه أهل الوصايا بحسب نسبة حصصهم إن وجدت، وإلا فالتساوي بينهم، أي يقدم حق الله على حق العباد، وهو رأي المالكية والشافعية وبعض الحنابلة[3].

القول الثالث: **المساواة بين الوصايا المختلفة:**

إذا أوصى للقربات والعباد، بأن أوصى للحج والزكاة والكفارة ولزيد فيقسم الثلث، أو التركة، على جميع الوصايا بالتساوي، وتجعل كل جهة من

---

(١) شرح قانون الوصية ص٢٦٩.

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٢٩) وما بعدها، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٦١).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤١) وما بعدها، حاشية العدوي (٢/ ٢٠٨)، المهذب (٣/ ٧١٨، ٧٢٤).

حقوق الله تعالى مفردة بسهم، ولا تجعل كلها سهماً واحداً، فيصرف للحج سهم، وللزكاة سهم، وللكفارة سهم، ولزيد سهم، وهو المنقول عن الحنفية، وقول مرجوح عند الشافعية[1].

ولم ينص القانون المصري، والقانون السوري والكويتي على صورة التزاحم بين حق الله وحق العباد، وكأنها أرادت تطبيق الحالة الثانية، وهو مطلق التزاحم بين الوصايا، وتقسم بالمحاصة.

وخصص القانونان المصري والسوري التنبيه على نقطة في تزاحم الوصايا، وهي ألا يستوفي الموصى له بالعين نصيبه إلا من هذه العين (م/ ٨٠، مصري) (م/ ٢٥٨ سوري).

سادساً: الوصية بنصيب أحد الورثة أو بمثله:

إذا كانت الوصية لأجنبي بنصيب أحد الورثة أو بمثله، فيختلف الحكم بحسب الصور التالية:

١ ـ الوصية بنصيب وارث معين:

اختلف الفقهاء في صحة هذه الوصية، كأن يوصي بنصيب ابن، أو بنت، دون أن يذكر: المثل أو الضعف، أو ما شاء به ذلك، وفيها وجهان:

أ ـ **الوصية باطلة**، وهو رأي أئمة الحنفية الثلاثة، والشافعية في الراجح، وبعض الحنابلة، لأنها وصية بمال الغير (وهو الابن، أو البنت) وهو ما يخصه بعد الموت، فتكون الوصية بما لا يملك فتبطل، بخلاف ما لو قال: بمثل

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٠)، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٣، الوصايا والفرائض ص٥٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٥٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٤، شرح قانون الوصية ص٢٦٨، الميراث المقارن ص١٣٢، المهذب (٣/ ٧٢٤).

نصيب الابن، فهذا المثل غير نصيب الابن، ولكن يقدر به، أما نصيب الابن فهو للابن، فلا تصح الوصية به، كما لو أوصى له بمال ابنه من غير الميراث[1].

ب ـ **الوصية صحيحة**، وهو رأي المالكية وزفر من الحنفية، وابن أبي ليلى، وداود، وبعض الشافعية، والحنابلة، ويكون ذلك كالوصية بمثل نصيبه، على تقدير حذف المضاف، وإقامة المضاف إليه مقامه، وصوناً للكلام عن الإلغاء، ويكون الغرض من ذكر نصيب الابن هو مجرد التقدير به، وليس الوصية بما سيكون للابن بعد الموت، ليقال: إنه أوصى بمال الغير[2]، وهذا الأسلوب صحيح لغة وعرفاً، ولذلك أخذ به القانون المصري (م/ ٤٠)، وقال ابن قدامة عند ذلك: «إنه أمكن تصحيح وصيته بحمل لفظه على مجازه، فصح، كما لو طلق بلفظ الكناية»[3].

٢ـ الوصية بمثل نصيب وارث معين:

إذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث معين، كالوصية بمثل نصيب ابنه، أو بنته، أو أخته، أو بمثل نصيب وارث معدوم، كالوصية بمثل نصيب زوجة، والحال لا زوجة له، فهذه الوصية صحيحة باتفاق المذاهب، لأن مثل الشيء غيره، ونص عليها القانون الكويتي (م/ ٢٥٠) وغيره.

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٠٠)، فتح القدير (٨/ ٤٤٣)، المهذب (٣/ ٧٣٢)، الروضة (٦/ ٢٠٨)، المغني (٨/ ٤٢٨)، كشاف القناع (٤/ ٤٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٦)، العذب الفائض (٢/ ١٨٧).

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٦)، المغني (٨/ ٤٢٨)، فتح القدير (٨/ ٤٤٣)، المهذب (٣/ ٧٣٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٤، كشاف القناع (٤/ ٤٢٣)، العذب الفائض (٢/ ١٨٦).

(٣) المغني (٨/ ٤٢٨).

لكن اختلف الفقهاء في كيفية تنفيذ هذه الوصية على قولين:

أ- الوصية من رأس المال: وهو قول المالكية وزفر من الحنفية، وابن أبي ليلى، فلو وصى بمثل نصيب الابن، وهو واحد، كان للموصى له كل المال إن أجاز الورثة، وثلث المال إن لم يجيزوا، إن انفرد الابن، ولو كان الابن مع ورثة آخرين، فللموصى له جميع نصيب الابن بعد أصحاب الفروض، وأجاز الوصية إن كانت أكثر من الثلث، أو الثلث إن لم يجيزوا، وإن كان للموصي ابنان فالوصية بالنصف على التفصيل السابق، وإن كانوا ثلاث أبناء فالوصية بالثلث[1].

ب ـ **الوصية مُزادة على أصل المال**، وهو قول الحنفية والشافعية والحنابلة، وذلك بأن يقسم المال على الورثة الموجودين، وبعد معرفة سهام الوارث المعين اسمه (مثل نصيبه) يزاد مثل سهمه على أصل المسألة، كالعول، وتقسم المسألة على الورثة والموصى له، فلو أوصى بمثل نصيب ابن من أبنائه، وكان له ثلاثة أبناء، كان للموصى له الربع، لأن العبارة تقتضي التسوية[2]، وهو ما نص عليه القانون الكويتي (م/ ٢٥٠) وغيره.

ولو قال بمثل نصيب أقلهم ميراثاً، كان كما لو أطلق، وكان ذلك تأكيداً، ولو قال: بمثل أكثرهم ميراثاً فله ذلك مضافاً إلى المسألة[3].

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٠٥)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٥، العذب الفائض (٢/ ١٨٨).

(٢) فتح القدير (٨/ ٤٤٣)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٩٠١)، كشاف القناع (٤/ ٤٢٣)، المغني (٨/ ٤٢٦)، العذب الفائض (٢/ ١٨٩)، المهذب (٣/ ٧٣٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٥ هامش، شرح قانون الوصية ص١٢٤، قال الشيرازي: «فإن أوصى بضعف نصيب أحد أولاده، دفع إليه مثلا نصيب أحدهم» المهذب (٣/ ٧٣٢)، وقال ابن قدامة مثل في ذلك المغني (٨/ ٤٢٨)، واختلفوا في «ضعفي نصيبه» المراجع السابقة، كشاف القناع (٤/ ٤٢٣)، الروضة (٦/ ٢١٢).

(٣) المغني (٨/ ٤٢٧).

مثاله على رأي الجمهور: أوصت امرأة بمثل حصة ابن، وماتت عن زوج وأم وبنتين، فنحل مسألة الوصية لاستخراج ما يساوي حصة الابن، وهو ١٤ سهماً، والباقي للورثة ٣٤، ثم نحل مسألة الميراث التي تعول إلى ١٣، ثم نقارن بين مسألة الميراث ١٣، والباقي للورثة من مسألة الوصية (٣٤)، فنجد بينهما تبايناً، فنضربهما ببعضهما لاستخراج الجامعة، وهي ٦٢٤. هكذا:

	٤	١٣		٣٤	الجامعة
مسألة الوصية	١٢	٤٨	مسألة الإرث	١٣ (١٢)	٦٢٤
$\frac{1}{4}$ زوج	٣		$\frac{1}{4}$ زوج	٣	١٠٢
$\frac{1}{6}$ أم	٢	٣٤	$\frac{1}{6}$ أم	٢	٦٨
ع بنتين	٧		$\frac{2}{3}$ بنتين	٨	٢٧٢
موصى له (كابن)		١٤			١٨٢

ونلاحظ أن الوصية (بمثل نصيب الابن) أقل من نصيب البنتين، لأن الوصية تستخرج أولاً، ولأن الموصى له ليس ابناً حقيقياً ليعصب البنات، ويحجبهن عن الثلثين.

أما حل المسألة حسب المذهب المالكي فهو كما يلي:

	٤	
	١٢	٤٨
$\frac{1}{4}$ زوج	٣	١٢
$\frac{1}{6}$ أم	٢	٨
ع بنتين	٧	١٤
موصى له (ابن)		١٤

وهنا اعتبر الموصى له كأنه ابن حقيقي، وحجب البنات من الثلثين إلى التعصيب، فزادت حصته، ونقصت حصة البنات، وبدون العول زادت أيضاً على رأي المالكية حصة الزوج والأم.

٣ـ الوصية بمثل نصيب وارث غير معين:

إذا لم يعين الموصي الوارث الذي أوصى بمثل نصيبه، كأن يوصي بمثل نصيب أحد ورثته، فيكون الموصى به جزءاً من مجموع عدد رؤوس الورثة، ويأخذ الموصى به كأقل واحد من الورثة، لأنه اليقين، لأن الاعتبار بعدد الرؤوس، فإن كان الورثة ذكوراً متساوين كانت الوصية كواحد منهم، وإن كانوا إناثاً متساوين كانت الوصية كنصيب واحدة، وإن كانوا ذكوراً وإناثاً فحسب عدد الرؤوس، للذكر رأسان، وللأنثى رأس، وللموصى له رأس، وإن كان نصيب الزوجة أقل كان للموصى له مثل نصيب الزوجة، وكذا إن كان نصيب الأم أقل، أو نصيب أحد العصبات بالغير من الإناث، ولو قال بمثل أكثرهم ميراثاً فله ذلك.

وهنا يراعى الخلاف السابق في الحل بين الجمهور والمالكية، لأن نصيب الموصى له يضاف إلى مسألة الميراث كالعول عند الجمهور[١].

مثاله: أوصى شخص بمثل نصيب أحد الورثة، وترك بنتين وأختاً:

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/٤٤٧)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/١٠٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٥، شرح قانون الوصية ص١٢٤، المغني (٨/٤٢٦، ٤٢٧)، كشاف القناع (٤/٤٢٤).

	٣	٤
٢/٣ بنتين	٢	٢
ع أخت	١	١
موصى له		١

مذهب الجمهور

	٣		٢	
مسألة الوصية	٣	مسألة الميراث	٣	٩
٢/٣ بنتين	٢	٢/٣ بنتين	٢	٤
ع أخت		ع أخت	١	٢
موصى له	١	موصى له		٣

مذهب المالكية

مثال آخر: أوصى شخص بمثل نصيب أحد الورثة، ومات وترك بنتين وأختاً لأب وزوجة:

	٢٤	٢٧
٢/٣ بنتين	١٦	١٦
ع أخت لأب	٥	٥
١/٨ زوجة	٣	٣
موصى له		٣
مذهب الجمهور		

	٨		٧	
مسألة الوصية	٢٤	مسألة الإرث	٢٤	١٩٢
٢/٣ بنتين	٢١	٢/٣ بنتين	١٦	١١٢
ع أخت لأب		ع أخت لأب	٥	٣٥
١/٨ زوجة		١/٨ زوجة	٣	٢١
موصى له	٣	موصى له		٢٤
مذهب المالكية				

وأخذ القانون المصري بقول الجمهور (م/ ٤٠، ٤١، ٤٢)[١] وتبعه القانون الكويتي (م/ ٣٥١).

مثال للتطبيق والتمرين:

أوصى شخص لزيد بالثلث، ولعمرو بالسدس، ولخالد بالسبع، ومات

(١) شرح قانون الوصية ص١٢٣ هامش، وما بعدها.

عن ابن وبنت، ومنع الورثة إجازة الزائد عن الثلث في الوصية.

فنعمل مسألة الوصية، ولكل موصى له مقدار وصيته (١/ ٣، ١/ ٦، ١/ ٧) فتكون المسألة من ٤٢، وبما أن الوصية أكثر من الثلث فنريد معرفة الثلث فقط، فنضرب مسألة الوصية بمقام الثلث (٣) في مجموع سهام الوصية السابقة ٢٧، فتكون الجامعة للوصية ٨١، ثلثها وصية (٢٧)، والباقي للورثة (٥٤).

ثم نعمل مسألة الميراث من عدد الرؤوس، وهي (٣)، ونقارن بين أصل مسألة الميراث ٣، وبين الباقي للورثة من مسألة الوصية (٥٤)، فنجد توافقاً بالثلث فنضرب مسألة الميراث (٣)، بوَفق (٥٤)، وهو (١٨)، لاستخراج الجامعة للوصية والميراث، ومعرفة حصة كل واحد.

		٣	١		١٨	الجامعة
مسألة الوصية	٤٢	٢٧	٨١	مسالة الميراث	٣	٨١
ابن	١٥		٥٤	ع ابن	٢	٣٦
بنت				بنت	١	١٨
موصى له $\frac{١}{٣}$	١٤	١٤	١٤	موصى له		١٤
موصى له $\frac{١}{٦}$	٧	٧	٧	موصى له		٧
موصى له $\frac{١}{٧}$	٦	٦	٦	موصى له		٦

سابعاً: تنفيذ الوصية بالمنافع:

إن الوصية تمليك وتصرف بالموصى به، والموصى به إما أن يكون تمليكاً للعين كالنقد والدار والسيارة، وإما أن يكون تمليكاً بمنافع العين، وهي محل البحث.

وهذا يقتضي أن نبين المقصود بالمنافع، ثم مشروعية الوصية بها، ثم

أنواع الوصية بالمنافع، ثم كيفية تقدير المنفعة، وكيفية الانتفاع.

١ ـ المقصود بالمنافع:

المنافع جمع منفعة، وهي كل ما يستفاد من الأعيان التي تكون الوصية بنتاجها أو منفعتها دون عينها، وتشمل الأعراض مثل سكنى الدار، وركوب السيارة، وقراءة الكتاب، والأعيان المتولدة من الأصل، وتسمى الثمار، مثل ثمار الأشجار، أو الغلة: كأجرة الأرض، وأجرة الدار والسيارة، وربح التجارة[1].

ويفرق الحنفية بين الوصية بالغلة، والوصية بالثمرة، فقالوا: يشمل تعبير الغلة ما كان موجوداً وقت موت الموصي، والذي سيوجد بعد موته طوال حياة الموصى له، سواء ذكر الموصي في وصيته الأبد، أم لم يذكر، وذلك استحساناً لجواز الوصية فيما يجري فيه الإرث، أو ما يدخل تحت عقد من العقود في حالة الموت كالإجارة والإعارة.

أما الثمرة فتقتصر على الموجود وقت موت الموصي قياساً، لأن

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٦٧، وضبط الإمام الجويني المنافع بما يملك بالإجارة (مغني المحتاج ٣/ ٦٤).

ونقل أستاذنا المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة تعريف المنافع، فقال: «عرف المرحوم الأستاذ الشيخ أحمد إبراهيم المنافع تعريفاً حسناً، هذا نصه: المراد بالمنافع ثمرات الأعيان المالية، وما يستفاد منها بحسب ما هي مهيأة له خَلْقاً أو صُنْعاً، أو جَعْلاً، سواء أكانت تلك الثمرات أعياناً مادية متولدة من الأصل، أم غير متولدة، أم كانت أعراضاً قائمة بتلك الأعيان، والثمرات المتولدة تشمل ثمار الأشجار على اختلاف أنواعها، والمحصولات الزراعية، وغير المتولدة تشمل الأجور التي تعطى في مقابلة الانتفاع بتلك الأعيان، واستعمالها، كأجرة الأرض الزراعية، والدور، والمراد بالأعراض الصفات اللازمة للأعيان التي تكون بها صالحة للانتفاع بها، كصلاحية الدواب للركوب، والحمل، والجر، والدور للسكنى» (شرح قانون الوصية ص١٤٢ هامش).

ما سيوجد معدوم، ولا تصح الوصية بالمعدوم عند وفاة الموصي، لأن اسم الثمرة يقع على الموجود والحادث، فإن ذكر الأبد دخل الحادث فيما بعد[1].

ولم يفرق جمهور الفقهاء بين الغلة والثمرة، وأن الوصية بهما يشمل الموجود عند موت الموصي، وما يحدث بعده.

وأخذ القانون المصري (م/ ٥٥)، والسوري (م/ ٢٤٩)، والكويتي (م/ ٢٦٥)، بقول الجمهور في عدم التفرقة بين الغلة والثمرة، وأن الوصية بهما تشمل الموجود وقت موت الموصي، وما سيوجد، ما لم يوجد نص أو قرينة تفرق بينهما.

كما توسعت القوانين في المقصود من الوصية بالمنافع فتشمل الانتفاع بالسكنى والزرع، وأخذ غلات الأعيان من أجرة أو ثمرة، والوصية بحقوق الارتفاق، والوصية بدفع قدر من المال شهرياً أو سنوياً من غلة العين، والوصية بالإقراض، والوصية بإجارة عين، والوصية ببيع عين لشخص بحق معلوم، والوصية بتقسيم التركة، والوصية بتمليك منفعة العين، أو إباحة الانتفاع، سواء أكان الموصي مالكاً للعين والمنفعة معاً، أم مالكاً للمنفعة فقط كالمستأجر الذي يوصي بمنفعة العين التي يملك منفعتها مدة الإجارة[2]، وسنفرد بعض هذه الأنواع بفقرات خاصة.

٢ـ مشروعية الوصية بالمنافع:

اتفق أئمة المذاهب الأربعة، ومعهم جمهور الفقهاء على جواز الوصية بالمنافع، بشرط أن تخرج من ثلث المال، لأن المنافع كالأعيان[3] يصح

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٩٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٤)، الوصايا والفرائض ص٦٥، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٢٥.

(٢) شرح قانون الوصية ص١٤٢.

(٣) اختلف الفقهاء في مالية المنافع، فقال أئمة المذاهب الثلاثة: إن المنافع أموال =

تمليكها بعوض كالإجارة، وبغير عوض كالإعارة والإرث، فتصح الوصية بها استقلالاً، حتى الحنفية الذين لا يعتبرون المنافع أموالاً، أجازوا الوصية بها، لأنه يصح تمليكها عندهم بعوض في الإجارة في حال الحياة، ويصح بغير عوض في الإعارة حال الحياة، فيجوز ذلك بعد الممات بالوصية[1].

ولأن الوصية يتوسع فيها أكثر من بقية العقود، ولا يشترط التلازم بين العين والمنفعة، ويمكن الافتراق بينهما، وإن الوارث يتملك العين بالإرث شرعاً، والموصى له تعلق حقه بالمنفعة بالوصية المقررة شرعاً، وهما في وقت واحد، ولا مرجح لأحدهما على الآخر.

= مضمونة كالأعيان، لأن المنفعة هي الغرض الأساسي من ملكية العين، ولأنه يصح التعاقد عليها باتفاق.

وقال الحنفية: إن المنافع ليست أموالاً بنفسها، وإنما تصير أموالاً بالعقد عليها استحساناً كالإجارة والوصية، لأن المنافع أعراض متجددة مع الزمن، لذلك تُقَوَّم بالعقود فقط لورود الشرع بذلك، ثم أفتى متأخرو الحنفية باعتبار المنافع مالاً وإن لم يرد عقد في ثلاث حالات، وهي المال المعدُّ للاستغلال بالإجارة ونحوها، والأوقاف، وأموال الأيتام، وجاءت جميع القوانين المعاصرة باعتبار المنافع أموالاً حسب قول الجمهور. (الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٨٥).

(١) ذهب بعض الفقهاء كابن أبي ليلى، وابن شبرمة والظاهرية إلى منع الوصية بالمنافع، لأن العين تصبح ملكاً للوارث، فلا يحق للموصي أن يتصرف بمنفعة ما يملكه الوارث، فالموصي لا يملك منفعة العين بعد وفاته، لوجود التلازم بين العين ومنفعتها التي تراد أصلاً لأجلها، كما أن الوصية بالمنفعة كالإعارة تمليك للمنفعة بغير عوض، والإعارة تبطل بموت المعير، كذلك موت الموصي يبطل الوصية بالمنفعة، فيمنع من إنشائها لأن المنع أسهل من الرفع، وقد ردّ الكاساني وابن قدامة على هذه الأدلة والحجج، انظر: المحلى (٨/ ٣٢٢)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٨٧)، المغني (٨/ ٣٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٨، شرح قانون الوصية ص١٤٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٢٣، الوصايا والفرائض ص٦٤.

كما أن الشرع أعطى الموصي حق التصرف فيما يملك في ثلث ماله بعد وفاته، وله الحرية أن يتصرف بذلك في العين، أو في المنفعة، بل يصح له ذلك بالمنفعة من باب أولى، لأنه يملك الأكثر وهو الوصية بالعين، فيملك الأقل بالأولى، وهو الوصية بالمنفعة، وتكون العين الموصى بمنفعتها مملوكة للوارث بالإرث، وتكون منفعتها للموصى له بالوصية[1].

وأخذت القوانين برأي المذاهب الأربعة، وأفردت الوصية بالمنافع بمواد مستقلة (المصري م/ ٥٠ وما بعدها، السوري م/٢٤٦ وما بعدها، الكويتي م/ ٢٦٠ وما بعدها).

٣ـ أنواع الوصية بالمنافع:

إن الوصية بالمنفعة إما أن تكون مطلقة المدة، أو مقيدة، أو مؤبدة، على ثلاثة أنواع، ولكل نوع تفصيل وأحكام.

أـ الوصية بمنفعة محددة المدة:

إن تحديد المدة في الوصية بالمنفعة إما أن يكون بتحديد بدايتها، كمدة خمس سنين من عام كذا، أو تكون المدة محددة من نهايتها، كالوصية بمنفعة دار حتى عام كذا، أو محددة البداية والنهاية، كالوصية بسيارة من سنة كذا إلى سنة كذا.

ويستحق الموصى له المنفعة الموصى بها في تلك المدة المحددة إذا وقعت كلها بعد موت الموصي، وإذا انقضت المدة المذكورة قبل وفاة الموصي فإن الوصية تبطل، لفوات وقتها، وهو المدة الموصى بها، كهلاك

---

(١) المراجع السابقة، كشاف القناع (٤/ ٤١٣)، المهذب (٣/ ٧١٥)، الروضة (٦/ ١١٧)، مغني المحتاج (٣/ ٤٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩١)، فتح القدير (٨/ ٤٨٠)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٥).

الموصى به المعين قبل وفاة الموصي، فيفوت المحل، وإذا انقضى بعض المدة قبل وفاة الموصي استحق الموصى له المنفعة في باقي المدة، لأن الوصية لا تنفذ إلا بعد الموت، وتبطل في الجزء السابق بفوات وقتها، كما إذا هلك بعض الموصى به المعين، أو استحق، فتنفذ الوصية على الباقي[1].

وهذا باتفاق المذاهب، وأخذ به القانون المصري (م/ ٥٠)، والقانون السوري (م/ ٢٤٦)، والقانون الكويتي (م/ ٢٦٠).

وقد تكون الوصية بالمنفعة محددة المدة، ولكن لم يعين الموصي بدء المدة ولا نهايتها، كالوصية بمنفعة دار، أو غلة سيارة لخمس سنوات، فيستحق الموصى له المنفعة بعد وفاة الموصي عند الشافعية والحنابلة، ومن وقت القسمة عند الحنفية والمالكية، كما سبق في وقت تقدير الثلث[2].

وأخذ برأي الشافعية والحنابلة القانون المصري (م/ ٥٠)، والقانون السوري (م/ ٢٤٦ ف٣) والكويتي (م/ ٢٦٠جـ).

واتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن المنافع تكون للموصى له خلال مدة الوصية المحددة، سواء أكان الموصى له معيناً، أم غير معين، ومحصوراً أم غير محصور، وبعد انتهاء المدة المحددة ترجع المنافع إلى ورثة الموصي[3].

لكن حصل اختلاف بين الفقهاء في حالة موت الموصى له بالمنفعة قبل انتهاء المدة المحددة للانتفاع على قولين:

---

(١) المراجع السابقة، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٩١)، شرح قانون الوصية ص١٤٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٢٤.

(٢) صفحة ٥٣٧ـ٥٤٠

(٣) أحكام الميراث والوصية ص٢٧٠.

القول الأول: انتقال المنفعة إلى ورثة الموصى له، وهو قول المالكية والشافعية والحنابلة، وتكون المنفعة لورثة الموصى له حتى انتهاء المدة المحددة، لأن هذا حق للموصى له، ومن مات على حق فهو لورثته، ولأن الموصي قصد خروج المنافع عن ملكه وورثته في هذه المدة للموصى له ولورثته من بعده، ولو قصد غير ذلك لنص عليه بقوله: أوصيت لفلان بسكنى داري مدة كذا إن بقي حياً في هذه المدة[1].

القول الثاني: انتقال ملكية الموصى به إلى ورثة الموصي، وهو رأي الحنفية، ولا تنتقل إلى ورثة الموصى له، لأن الموصي لم يوص لهم بها، وقد زال حق الموصى له بالموت فلا ينتقل إلى ورثته دون رضا المالك الذي هو الموصي أو ورثته، ولأن المنافع ليست بمال عند الحنفية فلا تنتقل بالإرث، والموصى به مجرد حق بالمنفعة، والحقوق لا تورث عند الحنفية[2].

ويبدو ترجيح قول الجمهور بانتقال الحق في المنافع إلى ورثة الموصى له حتى انتهاء المدة التي حددها الموصي، وهو المتفق مع ترجيح اعتبار المنافع مالاً، لأنها المقصودة أصلاً من الأعيان، وترجيح نقل الحقوق إلى الورثة.

ب ـ الوصية بمنفعة مطلقة:

وهي أن يوصي شخص بمنافع داره أو سيارته دون تحديد الوصية بمدة، ولم يقيدها بالتأبيد.

ج ـ الوصية بمنافع مؤبدة:

وهي الوصية بالمنفعة على التأبيد، كأن يوصي بسكنى داره أبداً، أو بثمرة بستانه أبداً، بذكر لفظ التأبيد.

---

(١) كشاف القناع (٤/٤١٧)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٠.

(٢) بدائع الصنائع (١٠/٤٨٨)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧٠، حاشية ابن عابدين (٦/٦٩٢).

وهذان النوعان من الوصية بالمنافع حكمهما واحد، لكنه يختلف بحسب كون الموصى له شخصاً معيناً بالذات أم بالوصف، وبحسب كونه محصوراً أم غير محصور.

١ـ الموصى له بالمنفعة المطلقة والمؤبدة معين بالذات:

إذا كانت الوصية بالمنافع مطلقة أو مؤبدة، وكانت لشخص معين بالذات كزيد، فتكون المنفعة الموصى بها له طوال حياته باتفاق، لأن إطلاق الوصية أو تأبيدها تنصرف لانتفاعه الكامل مدة حياته.

أما بعد وفاته فيجري الخلاف السابق في حكم الوصية المقيدة بوقت محدد، فقال الجمهور: تكون المنفعة لورثة الموصى له ما دامت قائمة كالسابق، وقال الحنفية: إن الوصية بالمنافع لمعين بالذات إذا كانت مطلقة أو مؤبدة، فإن الموصى له يستحقها مدة حياته، ثم ترجع بعد وفاته إلى ورثة الموصي، لأن المنافع لا تورث، ولأن إطلاق الوصية بالمنفعة ينصرف إلى الانتفاع الكامل الذي يستمر طوال حياة الموصى له، وكذا التأبيد يتقيد بما يناسب انتفاع الموصى له بشخصه، وهو طول حياته فقط[1].

وهذا ما نص عليه قانون الوصية المصري (م/ ٦٠)، والكويتي (م/ ٢٧)، أخذاً من رأي الحنفية، واشترطا أن ينشأ الاستحقاق في ثلاثٍ وثلاثين سنة من وفاة الموصي، وهذا القيد من رأي ابن أبي ليلى الذي لا يجيز الوصية بالمنافع[2]، ولم ينص القانون السوري على مثل ذلك فيرجع فيه إلى المذهب الحنفي.

---

(١) حاشية الدسوقي (٤/٤٨)، البحر الرائق (٨/٥١٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٧١، شرح قانون الوصية ص١٤٧.
(٢) شرح قانون الوصية ص١٤٧، ١٤٨.

٢ـ الموصى له بالمنفعة المطلقة والمؤبدة معين بالوصف ومحصور:

إذا كانت الوصية بالمنفعة المطلقة أو المؤبدة لمعين بالوصف ومحصور، كبني فلان، وأولاده، وهم يحصون، كانت الوصية للموجود منهم وقت نفاذها، ويشاركهم من يوجد على الوصف المذكور بعد ذلك، حسب لفظ الوصية من ترتيب الطبقات، أو الاشتراك بينها في الاستحقاق، أو تخصيص كل طبقة بوصف آخر، بأن تكون الوصية بالمنفعة للطبقة الأولى مثلاً حتى ينقرضوا، أو يشترك معهم الطبقة الثانية، أو تحديد صفة معينة فيهم كالعمى، أو الصمم، أو طلاب العلم الشرعي، فتتعين الوصية بمن اتصف بذلك الوصف.

وإن كانت الوصية بمنفعة لبني فلان فإنه يجري الخلاف السابق بين الحنفية والجمهور في انتقال الموصى به إلى ورثة من يموت من المستحقين بموته أو عدم الانتقال، لأنه لا فرق بين أن يوصي لبني فلان، وله ثلاثة أولاد، وبين أن يوصي لثلاثة مباشرة.

أما إن كانت الوصية بمنفعة لمعين بالوصف ومحصور وله صفة خاصة كمن يصاب بعمى، أو صمم من بني فلان، فإن الوصية تكون لكل أعمى أو أصم منهم، وتكون بمعنى الوقف المنقطع من تملك المنفعة لهم، وبقاء الأصل لورثة الموصي، حتى يتم اليأس من وجود غيرهم[(١)].

٣ـ الموصى له بمنفعة مطلقة أو مؤبدة معين بالوصف وغير محصور:

وذلك كالوصية بسكنى دار للفقراء والمساكين، أو المرضى أو جهات البر العامة التي لا تنقطع عادة، فتكون الوصية مؤبدة، سواء كانت الوصية مؤبدة أو مطلقة، وتكون الوصية في معنى الوقف، ويستحق الموصى لهم الموصى به

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٧١، شرح قانون الوصية ص١٥١.

على التأبيد، ولا تنتهي، ولا يختص بها واحد منهم دون الآخر، لكن اشترط الحنفية أن تنص الوصية على ما يدل على صَرفها للمحتاجين، وأن تكون المنفعة الموصى بها منفعة عقار، لأنها في معنى الوقف، ولا يصح الوقف في المنقول عند الحنفية، مثل أن يوصي بغلات عين للفقراء، أو لمسجد، أو لمدرسة، أو لمستشفى، وتصبح العين وقفاً على هؤلاء، لكنه جاء في صورة وصية[1].

وهذا ما نص عليه قانون الوصية المصري (م/ ٥٢)، والقانون الكويتي (م/ ٢٦٢)، ولكنهما لم يصرحا أن تكون ألفاظ الوصية تنبىء عن الحاجة، وأن تكون بالعقار دون المنقول، ولكن ذلك يتفق مع مذهب الإمام مالك الذي يجيز الوصية لمن لا يحصون بالمنافع وغيرها، وسواء كانوا ينقطعون في غالب الظن أو لا ينقطعون، وبدون تقييد بمنقول وعقار[2]، ولم ينص القانون السوري على هذه الحالة نهائياً.

ويحق للموصى له في جميع الحالات السابقة أن ينتفع بالموصى به بالاستعمال الشخصي باستيفاء المنافع بنفسه، أو بالاستغلال المشروع بتأجيره لغيره مقابل أجرة سواء كانت الوصية مطلقة أو مقيدة، لكن قيد الحنفية ذلك إذا كانت الوصية مقيدة بقيد كالاستعمال الشخصي فيجب الالتزام به، ولا يحق له الاستغلال[3].

٤ـ كيفية تقدير المنفعة في الوصية:

تنفذ الوصية من ثلث التركة، فإذا كانت الوصية بالأعيان قدرت العين بنفسها، وخرجت من الثلث باتفاق الفقهاء، أما إن كانت الوصية بالمنفعة فقد

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٧٢، شرح قانون الوصية ص١٤٨ـ١٤٩.

(٢) شرح قانون الوصية ص١٤٩.

(٣) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٨)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٢)، مغني المحتاج (٣/ ٦٥)، نهاية المحتاج (٦/ ٨٣). =

اختلف الفقهاء في كيفية تقدير المنفعة على قولين:

القول الأول: تقدير العين الموصى بمنفعتها، وهو رأي الحنفية والمالكية، فالوصية بالمنفعة تقدر بالعين الموصى بمنفعتها، أياً كانت مدة الانتفاع، مقيدة، أم مطلقة، أم مؤبدة، فإن كانت العين تخرج من الثلث نفذت، وإن لم تخرج من الثلث توقفت على إجازة الورثة، فالعبرة بقيمة العين لا قيمة المنفعة، فإذا أوصى إنسان بمنفعة داره، وكانت قيمة الدار تخرج من الثلث نفذت، وإن كان لا يملك غيرها، فتنفذ في ثلث الدار فقط.

وعللوا ذلك: أن الوصية بمنفعة العين يترتب عليه منع العين الموصى بمنفعتها عن الوارث مدة الوصية، فيفوت المقصود من العين وهو الانتفاع بها، ويصبح الوارث مالكاً لعين لا منفعة لها، ولذلك وجب أن تخرج الوصية من كامل العين، لتكون في حدود الثلث[1].

القول الثاني: تقدير قيمة المنافع نفسها، وهو رأي الشافعية والحنابلة؛ الذين يقررون أن الوصية بالمنفعة تقدر بقيمة المنفعة الموصى بها في مدة الوصية، لأن المنافع هي التي ينالها الموصى له، وهي الموصى بها، فتقدر قيمة المنافع مجردة عن العين، لتكون من ثلث التركة.

وفصل الشافعية والحنابلة أكثر من ذلك فقالوا: إن كانت الوصية مقيدة بمدة، قدرت بقيمة المنفعة نفسها في تلك المدة، وإن كانت الوصية مطلقة أو مؤبدة ففيها قولان في المذهبين، أحدهما: تقوّم الرقبة بمنفعتها، وتخرج من الثلث وهو الراجح عند الشافعية، كالمذهب الحنفي والمالكي، والثاني: تقوم

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٩٠)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٩٢)، فتح القدير (٨/ ٤٨٠)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٥، ٤٤٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٦)، شرح قانون الوصية ص١٥٩.

المنفعة فقط على الموصى له، وتقوم الرقبة على الورثة، وهو الراجح عند الحنابلة[1].

وأخذ القانون المصري (م/ ٦٢)، والسوري (م/ ٢٥٣)، والكويتي (م/ ٢٧٢)، برأي يجمع بين القولين، ويميل إلى مذهب الحنابلة تقريباً مع التفصيل بحسب الحالات التالية:

١ـ إذا كانت المنفعة مؤبدة أو مطلقة أو لمدة حياة الموصى له أو لمدة تزيد عن عشر سنين، فتقدر العين نفسها، فإن خرجت من الثلث صحت، وإلا فلا بد من إجازة الورثة للقدر الزائد عن الثلث، وهذا يتفق مع قول الحنفية والمالكية والراجح عند الشافعية وأحد قولي الحنابلة.

٢ـ إذا كانت الوصية بالمنفعة لمدة لا تزيد عن عشر سنوات، فتقدر الوصية بقيمة المنفعة الموصى بها في هذه المدة، أي بأجرة المثل للعين في هذه المدة، وهذا هو الأصل في تقدير المنافع، وهو التقدير الحقيقي، وهو رأي الشافعية والحنابلة.

٣ـ أضاف القانون المصري (م/ ٦٣)، والسوري (م/ ٢٥٣ ف٢)، والكويتي (م/ ٢٧٢جـ)، إذا كانت الوصية بحق من الحقوق، العينية، كحق الشرب أو حق المرور، أو حق التعلي فتقدر الوصية بالفرق بين قيمة العين محمّلة بالحق الموصى به، وقيمتها بدونه، وهذا موافق لرأي الشافعية والحنابلة أيضاً[2].

---

(١) كشاف القناع (٤/ ٤١٤)، المغني (٨/ ٤٥٩)، مغني المحتاج (٣/ ٦٦)، نهاية المحتاج (٦/ ٨٩)، المهذب (٣/ ٧٢٥، ٧٢٦)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٧)، شرح قانون الوصية ص١٥٩.

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٢٨ـ٣٢٩، شرح قانون الوصية ص١٥٨ـ١٥٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٧).

ثامناً: الوصية بجزء شائع أو بسهم:

لم يشترط الفقهاء أن يكون الموصى به معلوماً، وأجازوا الوصية بالمجهول، وعلى الموصي أن يبين ذلك قبل وفاته، كما إذا أوصى بجزء من ماله، أو بشيء من ماله، أو بطائفة من ماله، أو بشقص من ماله، فيبين ذلك في حياته.

فإن لم يبين الموصي فقال الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة، قام ورثته بالبيان، وأعطوا الموصى له ما شاءوا، لأن الورثة يقومون مقام الموصي فيما يتعلق بالتركة[١].

وإن كانت الوصية بسهم فاختلف الجمهور في ذلك:

فقال الحنفية: يقدر السهم بأقل أنصباء الورثة، ويزاد على الفريضة، بحيث لا يزيد عن السدس عند أبي حنيفة وهو الراجح عندهم[٢]، فإن زاد أعطي السدس فقط، وقال الصاحبان: يعطى أقل سهام الورثة بحيث لا يزيد عن الثلث، فإن زاد أعطي الثلث فقط[٣].

وقال الشافعية: الوصية بالسهم كالوصية بالجزء والنصيب، ويكون الخيار للورثة في البيان، سواء أكان قليلاً أو كثيراً، لأن هذه الألفاظ تستعمل في القليل والكثير[٤].

---

(١) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٩٥)، المهذب (٣/ ٧٣٢)، المغني (٨/ ٤٢٤)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٣)، العذب الفائض (٢/ ١٩٤).

(٢) وهو قول ورواية عند الحنابلة، المغني (٨/ ٤٢٣ـ٤٢٤).

(٣) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٩٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٣ هامش، ونقل الكاساني عن الجامع الصغير تفصيلاً آخر مع التعليل لكل قول (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨٩٦).

(٤) المهذب (٣/ ٧٣٢)، المغني (٨/ ٤٢٤).

وقال الحنابلة: إذا أوصى له بسهم من ماله، أعطي السدس، لما روى ابن مسعود أن رجلاً أوصى لرجل بسهم من المال، فأعطاه النبي ﷺ السدس[1]، ولأن السهم في كلام العرب السدس، فتنصرف الوصية إليه كما لو تلفظ به، ولأن السدس أقل سهم مفروض يرثه ذو قرابة، فتنصرف الوصية إليه[2].

أما المالكية فلم يفرقوا بين الوصية بجزء من ماله، أو بسهم من ماله، فأجازوا ذلك كالجمهور، على أن يبين الموصي، فإن مات ولم يبين كان الموصى به سهماً من أصل فريضة الموصي، فإن كانت من أربعة كانت الوصية بالربع، وإن كانت من ستة فالوصية بالسدس، وإن كانت الفريضة عائلة فتكون الوصية بسهم منها بعد عولها، فلو عالت إلى خمسة عشر كانت الوصية بواحد من خمسة عشر، وتزاد الوصية على أصل المسألة، فإن لم يكن للموصي فريضة بأن لم يكن له وارث حين الموت، فتكون الوصية بالسدس، لأنه أقل الفروض المقدرة لأهل النسب عند ابن القاسم، وقال أشهب وابن عبد السلام: تكون الوصية بالثمن، لأنه أقل السهام التي فرضها الله تعالى، وفي رواية عند الحنابلة تؤيد المالكية في الوصية بسهم، وتؤيد ابن القاسم بالتحديد في السدس[3].

وإن أوصى بسهم شائع محدد في التركة، كالربع أو السدس فاتفق الجميع على أن الموصى له يصبح شريكاً للورثة في جميع المال حاضره وغائبه، دينه وعينه، فيستوفي سهمه من المال الحاضر، وكلما حضر شيء من المال الغائب

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (١١/ ١٧١)، والهيثمي (مجمع الزوائد ٤/ ٢١٣)، وعزاه للطبراني في الأوسط (المغني ٨/ ٤٢٤ هامش).

(٢) المغني (٨/ ٤٢٤).

(٣) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٤٧)، المغني (٨/ ٤٢٣)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٨٣). =

استوفى سهمه منه[1]، وهو ما نص عليه القانون المصري (م/ ٤٤)، والسوري (م/ ٢٤٢) والكويتي (م/ ٢٥٥).

تاسعاً: الوصية لقوم محصورين، أو غير محصورين:

اتفق الفقهاء على صحة الوصية لقوم محصورين، إما بالاسم كخالد ومحمد وعلي، وإما بالإشارة كالوصية لهؤلاء الطلاب في الصف، وإما بالوصف كطلاب العلم من أولاد فلان، أو المرضى من بني فلان، أو بالجنس لبني فلان، وهم يحصون[2].

وتقسم الوصية عليهم بحسب نص الموصي، فإن لم يوجد نص قسمت على عدد الرؤوس بالتساوي، ومن مات منهم قبل موت الموصي فلا شيء له، وإن مات بعد موت الموصي فنصيبه لوارثه، ويشترط في التوزيع استيعابهم، لأنهم يحصون[3].

وأخذ بذلك قانون الوصية المصري (م/ ٣١)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢٣٤) وقانون الأحوال الشخصية الكويتي (م/ ٢٤١).

أما إن كانت الوصية لغير محصورين كالفقراء والمساكين وطلاب العلم، وأهل البلدة المعينة، فاتفق الفقهاء على صحة الوصية، وأنها لا تحتاج إلى قبول، ولكن قال جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة: تصح

---

(١) المراجع السابقة.

(٢) ضابط المحصورين أو من يحصون في رأي محمد من الحنفية، وهو المفتى به، والمعمول به في المحاكم الشرعية هو المائة، وقال أبو يوسف: إن كانوا لا يحصون إلا بكتاب أو حساب فهم لا يحصون. (بدائع الصنائع ١٠/ ٤٨٦٥، الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٧١، ٧٤، شرح قانون الوصية ص٩١، ٩٢).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٦٢)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٧١)، أحكام الميراث والوصية ص٢٥٩، شرح قانون الوصية ص٩٠-٩٣، الأحوال الشخصية للسباعي والصابوني ص٣١٣، المغني (٨/ ٤٤٨). =

الوصية بدون قيد، واشترط الحنفية أن تقترن الوصية لغير محصورين بالحاجة أو الفقر، فلا تصح الوصية عندهم بالثلث للمسلمين عامة، إلا إذا ورد في الوصية ما يشير إلى الحاجة كالفقراء والمساكين، أو الوصف كاليتامى والمرضى والمحاربين، لأن الوصية لمن لا يحصون فيها جهالة، والتمليك لا يجوز للمجهول، فإن ذكرت الحاجة كانت الوصية قربة وصدقة لله تعالى، فيتملكها الفقراء بتملك الله تعالى كالوقف فيزول الجهل من الوصية، كالوقف، ويدخل الفقراء مع المساكين(١) وبالعكس(٢).

ولا يشترط في تنفيذ الوصية لغير محصورين تعميمها عليهم، لعدم إمكانه، ولا يشترط المساواة بينهم في الاستحقاق، وإنما ينفذ نص الموصي إن وجد، وإلا يرجع ذلك إلى تقدير متولي التوزيع من وصي، أو حاكم، أو وارث، ويجتهد في ذلك بحسب المصلحة فيقدم ذا الحاجة، ويفاوت في المقدار حسب حالات الأشخاص وظروفهم، وقال الشافعية يجوز الاقتصار على ثلاثة منهم في التوزيع، وهو أقل الجمع، ويستحب الاستيعاب، وقال الحنابلة: ويجوز الاقتصار على واحد، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: يصح لفقير واحد، وقال محمد: يعطى اثنان فصاعداً(٣).

---

(١) الفقير عند الجمهور من لا يملك شيئاً، والمسكين من يملك شيئاً لا يكفيه، وعند الحنفية بالعكس (حاشية الدسوقي ٤/ ٤٣٢، الفقه الإسلامي وأدلته ٨/ ٧٤ هامش).

(٢) بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٦)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٣٢)، مغني المحتاج (٣/ ٦١)، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٧٣) وما بعدها، أحكام الميراث والوصية ص٢٦١، المغني (٨/ ٤٥٥).

(٣) مغني المحتاج (٣/ ٦١، ٦٢)، حاشية الدسوقي (٤/ ٤٣٤)، بدائع الصنائع (١٠/ ٤٨٦٥، ٤٨٦٦)، أحكام الميراث والوصية ص٢٦١، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٧٥)، شرح قانون الوصية ص٩١، المغني (٨/ ٤٥٥)، حاشية ابن عابدين (٦/ ٦٧٤).

وأخذ القانون المصري (م/ ٣٠)، والقانون السوري (م٢٣٣ ف١) والقانون الكويتي (م/ ٢٤٠)، برأي الجمهور، خلافاً للحنفية، فأجازوا الوصية لمن لا يحصون بدون قيد، وإن لم يذكر في الوصية ما يفيد الاحتياج، لأن الوصية قربة لله تعالى، وتنصرف إلى المحتاجين، ونصت القوانين على أنه يترك لمن يتولى التنفيذ حرية التوزيع حسب اجتهاده من غير أن يقيدوه بالمساواة بينهم، أو بالتعميم عليهم جميعاً[1].

عاشراً: الوصية بالدَّيْن والإقراض:

تصح الوصية بالدين إلى المدين بشروط الوصية عامة، كما لو كان الموصي دائناً لآخر، فقال: إذا مت فقد أبرأت مديني فلاناً مما لي في ذمته.

وتصح الوصية بالدين لغير من عليه الدين، وتكون من قبيل الحوالة عند الحنفية والزيدية[2].

وتصح الوصية بإقراض شخص معين مبلغاً من المال لمدة معينة، بشرط أن يكون القدر الموصى بإقراضه يخرج من ثلث التركة، وإن كان أكثر من الثلث توقف الزائد على إجازة الورثة.

ويلتزم الموصى به بأداء القرض إلى ورثة الموصي بعد انتهاء الأجل، ولا يحق لورثة الموصي مطالبة الموصى له بالدين قبل حلول الأجل، لأن الأجل في القرض يكون لازماً عند الحنفية استثناء من عدم لزوم القرض عادة[3].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٧٥)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٢٢، شرح قانون الوصية ص٩٤.

(٢) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٣٠، عن الفتاوى البزازية ص٥٢٠، والبحر الزخار، كتاب الوصايا.

(٣) الأصل في أجل القرض أنه غير لازم للمقرض، ويحق له المطالبة به بأي وقت عند المذاهب الثلاثة، خلافاً للمالكية الذين اعتبروا الأجل لازماً إذا كان القرض لأجل =

وتكون الوصية بالقرض من باب الوصية بالمنافع، لأن القرض يعد تبرعاً بالمنافع كالعارية. ونص فقهاء الحنفية على أن عارية الدراهم والدنانير قرض، والوصية بالمنافع تقيد بمدة معلومة وملزمة وفي حدود الثلث، ولذلك كانت الوصية بالقرض محددة بالثلث، وكان أجلها ملزماً[1].

ونص القانون المصري (م/ ١٢)، والسوري (م/ ٢١٨)، والكويتي (م/ ٢٢٤)، على صحة الوصية بالقرض المعلوم، ولا تنفذ فيما زاد عن ثلث التركة إلا بإجازة الورثة.

الوصية بالتصرف في عين:

تتسع الوصية لأمور كثيرة من التصرفات التي لا تتسع لها عقود الحياة، لأن الوصية شرعت للتوسيع على الشخص لاستدراك ما فاته في الحياة في حدود الثلث.

فتصح الوصية بشراء عين معينة، والوصية بها إلى جهة معينة، ويقوم الورثة أو من يناط به الوصية بتنفيذ ذلك.

كما تصح الوصية ببيع عين من أمواله من التركة بثمن معين لشخص معين أو جهة ما، كما تصح الوصية بإجارة بعض عقاراته بأجرة محددة إلى شخص أو جهة.

وفي الحالات الثلاث إذا كان ثمن البيع أو ثمن الشراء أو أجرة العقار بثمن المثل أو أجرة المثل فتنفذ الوصية مطلقاً، وإن كان بأقل من ثمن المثل في البيع، وأكثر من ثمن المثل في الشراء، وأقل من أجرة المثل فيكون الفارق

= معلوم (شرح قانون الوصية ص١٣٨).

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٩٤)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٣١ وما بعدها، شرح قانون الوصية ص١٣٧.

غبناً[1]، فتصح الوصية به بشرط أن يكون الفارق في حدود الثلث، فإن كان أكثر من الثلث توقف الزائد على إجازة الورثة، ما لم يقبل الموصى له بدفع الفرق الزائد عن الثلث[2].

وهذه الأحكام متفق عليها بين المذاهب، ونص عليها القانون المصري (م/ ٥٦)، والقانون السوري (م/ ٢٤٠) والقانون الكويتي (م/ ٢٦٦).

الحادي عشر: الوصية بقسمة التركة:

إذا أوصى الشخص لكل وارث بمقدار حصته شائعاً كالنصف وغيره فالوصية لغو لا فائدة منها، لأن كل وارث يستحق ذلك بنصوص الشرع بغير وصية، أما إذا وصى لبعضهم بوصية خاصة فهذه وصية لوارث تعتبر باطلة عند المالكية، وصحيحة موقوفة على إجازة الورثة، كما سبق بيانه في شروط الموصى له[3].

أما إذا وصى بتقسيم أعيان التركة بين ورثته حسب الميراث الشرعي، بأن يعين نصيب كل واحد من الورثة في أعيان من ماله، ليضمن بالقسمة عدم وقوع خلاف أو نزاع بينهم، وليحقق لكل وارث نصيبه الشرعي بدون استغلال أو محاباة، فتصح الوصية باتفاق المذاهب، ولكن قال الجمهور في المذاهب الأربعة، وهو الأصح عندهم، أن الوصية غير لازمة، فلا يلتزم الورثة بذلك، ولهم قبولها أو رفضها، أي أن الوصية موقوفة على إجازة الورثة بعد الموت،

---

(١) ويسمى الغبن الفاحش، وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، وفيه أقوال (شرح قانون الوصية ص١٤١).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٩٤)، شرح قانون الوصية ص١٤٠ وما بعدها، نهاية المحتاج (٦/ ٥٠)، المغني (٨/ ٣٩٧).

(٣) قال النووي رحمه الله تعالى: «والوصية لكل وارث بقدر حصته لغو» انظر: مغني المحتاج (٣/ ٤٤)، نهاية المحتاج (٦/ ٥٠)، وانظر ما سبق صفحة ٤٣٦-٤٣٩.

لاختلاف الأغراض في الأعيان، كالوصية بأرض أو سيارة لولد وببيت أو دكان لآخر، فإن كانت قيمتهما متساوية، ولكن المصلحة فيها متفاوتة ومتغايرة، قياساً على مطلق الوصية لوارث في قدر معين، فكذا في عين معينة.

وقال الشافعية في قول مرجوح، والحنابلة في قول آخر: إن الوصية جائزة ونافذة، ويلزم الورثة ما دامت القسمة عادلة، فلا تحتاج إلى إجازة بعد الموت، لأن حق كل وارث في القيمة، لا في عين معين[1].

أما إن كانت الوصية بزيادة لأحد الورثة عن حصته فتصبح وصية لوارث، يجري فيها الاختلاف والتفصيل الذي ذكرناه في الموصى له.

وأخذ قانون الوصية المصري (م/ ١٣)، وقانون الأحوال الشخصية السوري (م/ ٢١٩) والكويتي (م/ ٢٢٥)، بصحة تقسيم أعيان التركة على الوصية، وأخذ القانون بالقول الثاني المرجوح عند الشافعية، والقول الثاني عند الحنابلة بأن الوصية لازمة، ولا تحتاج إلى إجازة الورثة، وإن زادت قيمة ما عيَّن لأحدهم عن استحقاقه في التركة كانت الزيادة وصية لوارث، وفي القانون السوري والكويتي تعتبر الوصية لوارث جائزة ومتوقفة على إجازة الورثة، بينما اعتبر القانون المصري صحيحة نافذة، ولا تتوقف على الإجازة كما سبق بيانه[2].

---

(١) قال النووي أيضاً: «وبعين هي قدر حصته صحيحة، وتفتقر إلى الإجازة في الأصح. قال الرملي: «والثاني لا تفتقر لذلك» (نهاية المحتاج على المنهاج ٦/ ٥٠، مغني المحتاج على المنهاج ٣/ ٤٤)، وقال ابن قدامة: «وإن وصى لكل وارث بمعين من ماله بقدر نصيبه... احتمل أن تصح الوصية، لأن حق الوارث في القدر لا في العين...، واحتمل أن تقف على الإجازة، لأن في الأعيان غَرَضاً صحيحاً، وكما لا يجوز إبطال حق الوارث في قدر حقه، لا يجوز في عينه» المغني (٨/ ٣٩٧ـ٣٩٨)، وانظر: الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٩٦)، شرح قانون الوصية ص١٣٨.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ٩٧)، شرح قانون الوصية ص١٣٩، ١٤٠.

وبعد:

إن تنفيذ الوصية يتناول حالات عديدة وفروعاً كثيرة تتعلق بصيغة الوصية في الإيجاب، وفي الموصى له، والموصى به، لذلك نكتفي بالصور السابقة، ونختم ذلك بإثبات الوصية.

الثاني عشر: إثبات الوصية:

إن تنفيذ الوصية يتوقف على صحتها أولاً، وعلى ثبوتها ثانياً، فلا يمكن تنفيذ الوصية إلا إذا كانت ثابتة.

وإثبات الوصية فرع عن إنشائها وصدورها، وسبق في صيغة الوصية أنها تتم وتنعقد بالعبارة، والكتابة، والإشارة المفهمة الدالة عليها، ولذلك يكون إثبات الوصية بالوسائل التالية:

١ـ الإقرار: إذا صدرت الوصية بالعبارة، والنطق بها، أمام الورثة أو غيرهم، وثبت ذلك بعد الوفاة، فأقر الورثة بالوصية فيتم تنفيذها بدون إشكال، وبصورة مبسطة، وبشكل سريع.

٢ـ الشهادة على الوصية: وذلك بأن يشهد اثنان فأكثر، أو رجل وامرأتان أن الميت أوصى بشيء معين لشخص، أو جهة، أو جماعة، وهذا توثيق للوصية، وهو أول درجات التوثيق، ليتم الإثبات به بعد الوفاة.

وهذه الحالة أفضل من الوصية بدون إشهاد عليها، لاحتمال نسيان الورثة، أو إنكارهم، أو تحايلهم، أو امتناعهم عن تنفيذها، مع ثبوت الإثم عليهم، والمسؤولية الدينية الشديدة يوم القيامة، ولكن الموصى له لا حيلة له، وقد لا يعلم بها، وقد يتردد، أو يخجل، عن المطالبة بها، ولهذه الاحتمالات أكد القرآن الكريم على الوصية في آيات المواريث، وقدّمها في التلاوة والترغيب على الدَّين الذي يأتي صاحبه بالمطالبة به، والحرص عليه.

٣ـ كتابة الوصية: وهذه وسيلة أضمن في توثيق الوصية، لضمان تنفيذها، ولذلك اتفق على القول بندب كتابة الوصية، وبدئها بالبسملة، والثناء على الله تعالى، بالحمد ونحوه، والصلاة على النبي ﷺ، ثم إعلان الشهادتين كتابة ونطقاً، والدعاء بحسن الختام[١]، ثم كتابة الوصية بصورة واضحة جلية، لا إشكال فيها، ويحسن الإشهاد عليها عند الكتابة، وكتابة اسم الشهود عليها[٢]، والتذكير بأهمية تنفيذها، والحرص على أداء الحقوق لأصحابها، ووضع الوصية المكتوبة عند من يثق بدينه وأمانته لتنفيذها، وإن حصل له أي ريبة في الأمر فيكتب عدة نسخ منها، ويضع واحدة عند الورثة، والباقي عند أمين أو أكثر[٣].

---

(١) روي عن أنس رضي اللهُ عنه أنهم كانوا يكتبون في صدور وصاياهم: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به فلان، أنه يشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأن محمداً عبده ورسوله، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأوصى مَنْ ترك من أهله أن يتقوا الله، ويصلحوا ذات بينهم، ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين، وأوصاهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب ﴿يَبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصْطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [البقرة: ٢/ ١٣٢]، أخرجه سعيد، وعبد الرزاق في المصنف (٩/ ٥٣)، والدارمي (٢/ ٨٦١)، وروي عن ابن مسعود أنه كتب في وصيته: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ذكر ما أوصى به عبد الله ابن مسعود، إن حدث به حادث الموت من مرضي هذا، أن مرجع وصيتي إلى الله تعالى ثم إلى. . .، (السنن الكبرى للبيهقي ٦/ ٢٨٢، ٢٨٣)، وروى ابن عبد البر قال: كان في وصية أبي الدرداء: بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أوصى به أبو الدرداء، أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأن محمداً عبده ورسوله، وأن الجنة حق، وأن النار حق، وأن الله يبعث من في القبور، وأنه يؤمن بالله، ويكفر بالطاغوت، على ذلك يحيا ويموت، إن شاء الله، وأوصي فيما رزقه الله تعالى بكذا وكذا، وأن هذه وصيتي إن لم يغيّرها (المغني ٨/ ٤٧٣).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٦)، المغني (٨/ ٤٧٢).

(٣) انظر تفصيل الإثبات في الكتابة في الفقه الإسلامي في كتابنا «وسائل الإثبات» =

وتطور الأمر في عصرنا الحاضر إلى أفضل الوسائل لإثبات الوصية، وتوثيقها، لضمان تطبيقها، وذلك بتسجيل الوصية لدى إحدى دوائر الدولة، وأهمها كتَّاب العدل في وزارة العدل والأجهزة القضائية، أو تسجيلها رسمياً في السجل العقاري «الطابو» إن كانت تتعلق بعقار، فتسجل الوصية في صحيفة العقار وتنفذ قطعاً إلى الموصى له، ولا يستطيع الورثة أو غيرهم تغيير ذلك أو التهرب منه، أو التحايل عليه.

واشترط الحنفية والشافعية في الشهادة على كتاب الوصية أن يقرأ الموصي وصيته على الشهود، فيسمعون مضمونها، أو تقرأ على الموصي أمامهم فيقر بما فيها، ولا يكتفي بكتابة الوصية فقط، فلا يشهدون عليها، ولا تثبت الوصية عند الحنفية والشافعية بالخط المجرد لإمكان التزوير وتشابه الخطوط، إلا أن الشافعية اعتبروا كتابة الوصية كناية، فتنعقد الوصية بالكتابة مع نية الوصية، أو الإعراب بالنية نطقاً، أو إذا أقر بها ورثته بعد موته[1].

وتساهل المالكية في ذلك، وقال: تثبت الوصية التي صدرت بخط الموصي مع الإشهاد عليها، ولو لم يقرأها على الشهود، ولم يفتح كتاب الوصية، ويكتفي بقوله للشهود: اشهدوا بما في هذه الورقة، ولم يقع فيها محو أو شطب أو تغيير، حتى ولو بقي كتاب الوصية عند الموصي حتى الموت.

وإن ثبتت الوصية بخط الموصي لدى القاضي، أو تمت قراءتها أمام الشهود فقط، ولم يطلب منهم تنفيذها، فلا تنفذ في الصورتين بعد موته، لاحتمال رجوعه عنها، أما إن طلب من الشهود الإشهاد عليها، أو طلب تنفيذها، فإنها تنفذ[2].

= ص٤١٥ وما بعدها، وهي رسالتي للحصول على الدكتوراه.

(١) فتح القدير (٨/ ٥١١) وما بعدها، مغني المحتاج (٣/ ٥٣)، (٣/ ٣٩٩).

(٢) حاشية الدسوقي (٤/ ٤٢٣)، تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي (١/ ٣٥٦، =

وتساهل الحنابلة أكثر فأكثر، وكان مذهبهم أقرب إلى واقعنا المعاصر بانتشار الكتابة والاعتماد عليها في الإثبات والقضاء، مع سهولة كشف التزوير ومضاهاة الخطوط، فقال الحنابلة: من كتب وصية، ولم يشهد عليها، نفذت ما لم يعلم رجوعه عنها، وثبتت الوصية بمجرد ثبوت خط الموصي بإقرار ورثته، أو ببينة تعرف خطه، وتشهد أنه خطه، وإن طال الزمان، أو تغير حال الموصي، ما دام مشهور الخط، أو عرف أن الوصية خطّه[1].

ويؤيد رأي الحنابلة ما ثبت في الحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ قال: «ما حقُّ امرئٍ مسلمٍ يَبيتُ ليلتين، إلا ووصيتُه مكتوبةٌ عنده»[2]، ولم يذكر أمراً زائداً على الكتابة، فدل على الاكتفاء بها، وللأدلة الشرعية الكثيرة في حجيّه الكتابة في الإثبات، والاعتماد عليها في الحياة، وأمام القضاء[3].

لكن الحنابلة وافقوا الحنفية والشافعية فيما إذا كتب الموصي وصيته، وقال: اشهدوا عليَّ بما في هذه الورقة، أو قال: هذه وصيتي فاشهدوا عليَّ بها، فلا تصح الشهادة حتى يسمع الشهود منه ما في الورقة، أو يقرأها عليهم[4].

= ٢/ ٤٠)، مط الحلبي على هامش فتح العلي المالك، تبيين المسالك (٤/ ٥٦١، ٥٦٢).

(١) المغني (٨/ ٤٧٠)، كشاف القناع (٤/ ٣٧٣).

(٢) هذا الحديث رواه البخاري ومسلم وغيرهما، وسبق بيانه ص٤٠٥، لكن النووي الشافعي قال: «فمعناه مكتوبة، وقد اشهد عليه بها، لا أن يقتصر على الكتابة، بل لا يعمل بها ولا تنفع إلا إذا أشهد عليه بها، هذا مذهبنا ومذهب الجمهور» شرح النووي على صحيح مسلم (١١/ ٧٥).

(٣) انظر مشروعية الكتابة وحجية الإثبات بها في: وسائل الإثبات ص٤٢٢ وما بعدها.

(٤) المغني (٨/ ٤٧١).

الفصل الخامس

الوصية الواجبة

تمهيد:

تبين سابقاً أن الأصل في حكم الوصية الشرعي أنها مندوبة عند الجمهور في المذاهب الأربعة، وأنه تعتريها ـ أحياناً ـ الأحكام الخمسة في الوجوب والندب والإباحة والكراهة والتحريم، وأن الوصية الواجبة بالشرع والفقه هي الوصية بالحقوق والأعيان والديون الثابتة على الشخص لآخر، أو الوصية بما فاته من زكاة، وكفارات، وفدية صيام لله تعالى، فيجب عليه شرعاً وفقهاً أن يوصي بها خشية أن تضيع بعد وفاته، وتبقى في ذمته، وتظل روحه معلقة بها في قبره، ويسأل عنها يوم القيامة، ويحاسب أشد الحساب.

وتبين أيضاً أن الأصل في الوصية ـ حتى ولو كانت واجبة شرعاً ـ أنها اختيارية، يقوم بها الشخص بمحض إرادته، ولا يلزم بها قضاء، ولا تخرج وصية من المال دون أن يكون صاحب المال قد أنشأها قبل الموت، ولو وجبت الوصية في حقوق الله تعالى من زكاة وكفارة وفدية صوم، أو في حقوق الآدمي، ولا دليل يثبتها في ذمته، ولم يقرّ بها الورثة، ولم يوص الميت بها، فلا يخرج من تركته شيء جبراً بالقضاء، فإن بادر الورثة إلى إخراجها طوعاً فتكون من رأس مال التركة كبقية الديون، ولا يطلق عليها اسم وصية ما دام الميت لم يوص، لأن الوجوب هنا ديني فقط، ويسأل عنه في الآخرة.

أما المقصود في بحثنا الآن فهو الوصية الواجبة بالقانون، أو الوصية الواجبة قانوناً، أو بقوة القانون، فإن أوصى بها الشخص طوعاً واختياراً فبها

ونعمت، وإن قصر أو أهمل، فأوجب القانون هذه الوصية جبراً عنه، ويلزم القاضي بتنفيذها بقوة القانون الذي استحدثها بفتوى علماء الشرع المعاصرين لحل مشكلة قديمة وواقعة، وهي مشكلة ابن المحروم، أي مشكلة الولد الذي مات في حياة والده أو والدته، فيحرم بمقتضى الآيات الكريمة في الإرث، وقواعد الميراث والإجماع، يحرم من الإرث من والده أو والدته لموته، وبالتالي يحرم أولاده الأحياء من ميراث جدهم أو جدتهم، لوجود أعمامهم وعماتهم على قيد الحياة، مثل وجود ابن وابن ابن، فيرث الابن كل المال لقربه من الميت، ويحرم ابن الابن من الإرث لبعده عن الميت بالإجماع، ومثل وجود بنتين فأكثر، مع بنت ابن، فترث البنتان فأكثر الثلثين، بنص الآية، وتحرم بنت الابن لاستكمال البنات للثلثين.

وكثيراً ما يرافق حالة ابن المحروم مرارة اليتم للأحفاد، والصغر، مع العجز عن الكسب، والفقر لضيق ذات اليد بعد الموت المبكر لأبيهم، مع حاجتهم للمال، ويكون الأعمام أو العمات في رغد العيش بالغنى والثروة، والاستقرار في الحياة، وكمال العمر والجسم، وقد يكون المحروم المتوفى قد ساعد والده أو والدته في تكوين الثروة.

لذلك أوجد علماء الشريعة في العصر الحاضر حلاً لهذه المشكلة بالوصية الواجبة[1]، وخاصة عند ضعف الوازع الديني، والتربية الإسلامية، وتخلي

(١) يقول أستاذنا الشيخ الجليل العلامة محمد أبو زهرة رحمه الله: «فجاء القانون، وقرر ذلك المبدأ العادل، واعتبره وصية واجبة، معتمداً على بعض نصوص القرآن الكريم وبعض آراء الفقهاء، وردّ بذلك النقص، فجعل من الواجب على الموصي أن يوصي، فإن لم يفعل، وعاجلته المنية قبل أن ينفذ ما همَّ به، كانت تلك الوصية نافذة من غير إنشاء للتصرف، بل تنتقل إلى الفروع بحكم القانون، كما ينتقل الميراث» (شرح قانون الوصية، له ص١٩٨).

الأعمام والأقارب عن رعاية أقاربهم الصغار، وضعف رعاية الأيتام التي كانت تحل مثل هذه المشاكل في المجتمع الإسلامي السابق بالتكافل الاجتماعي ورعاية الأيتام.

وهذا الحل موجود بالشرع باتفاق المذاهب في حالة قيام الجد بهذه الوصية ذاتها طوعاً واختياراً لأولاد ابنه، أو أولاد بنته، المحرومين من الميراث، لأنها وصية لغير وارث، وهي جائزة بالإجماع واتفاق العلماء، ويمدح صاحبها عرفاً في الحياة، ويثاب على ذلك شرعاً عند الله تعالى.

والشيء الجديد في الأمر فقط هو اعتبار هذه الوصية واجبة بقوة القانون إن قصَّر صاحبها عن القيام بها، فصدرت بها الأنظمة والقوانين في معظم البلاد العربية والإسلامية، وأصبحت ملزمة، وواجبة بالقانون المؤيد لفتوى العلماء، لمعالجة هذه المشكلة، أخذاً من روح الشرع في العدل، وتوزيع الثروة، وتأمين التكافل الاجتماعي، ورعاية الأيتام، وتأكيداً لصلة الأرحام، وتوثيق العلاقة بين الأقارب، وتوسيع باب الوصية لتكون عوناً لأولاد المحروم، وتطبيقاً لقوله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، وذلك بالوصية للأقارب غير الوارثين، وتخصيص ذلك بأولاد الابن للظروف التي تحيط بهم غالباً، ودون غيرهم من الأقارب[١].

وهذا ما نبحثه في هذا الفصل في الفقرات التالية:

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٣-٣٤٥، الميراث المقارن ص١٢٢، شرح قانون الوصية ص١٩٨، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٢)، المفيد ص٣٧٩، وما بعدها.

أولاً: تعريف الوصية الواجبة:

الوصية الواجبة قانوناً: هي جزء من التركة يستحقه أولاد الابن المتوفى قبل أصله، أو معه، إن لم يكونوا وارثين، وذلك بمقدار وشروط خاصة، يأخذونه وصيةً لا ميراثاً[1].

وهذا التعريف يتفق مع القانون السوري فقط، أما القانون المصري والليبي والأردني والكويتي، وسواهم، فإن الوصية الواجبة يستحقها أولاد الابن، وأولاد البنت، كما سنرى، وصدر بها قانون خاص بالكويت رقم ٥ لسنة ١٩٧١م.

وهذا يعني أن الوصية الواجبة قانوناً هي وصية لبعض الأقارب غير الوارثين، وأنها لا تحتاج في تنفيذها إلى إنشاء من وجبت عليه، فإن أنشأها بإرادته واختياره على الوجه المطلوب قانوناً نفذت الوصية، وإن تركها، أو أوجبها على وجه آخر، كانت واجبة بحكم القانون، ونفذت كما بينها القانون، دون توقف على إيجابه، وتنتقل الوصية إلى المستحقين لها بمقتضى القانون، كما ينتقل الميراث، كما سنوضحه.

وسميت واجبة: لأن الأصل في الوصايا أن تكون اختيارية، وهذه تنفذ بحكم القانون، ولا اختيار فيها للموصي ولا للموصى له، ولا تتوقف على قبول الموصى له[2].

ووصفها بالواجبة قانوناً، لأنها وجبت بقوة القانون، ويلزم القاضي بتنفيذها قضاء، تفريقاً لها عن الوصية الواجبة شرعاً كما سبق، وأن وجوبها ديانة لا قضاء.

---

(١) الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٣، الجامع الحديث ص٢٩١.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٨٨، ٢٩٠، الميراث المقارن ص١٢٢.

ثانياً: حقيقة الوصية الواجبة وصلتها بالميراث:

إن حقيقة الوصية الواجبة تؤكد أنها ذات طبيعة مستقلة، وكيان خاصة، وأنها تتركب من مجموعة أحكام مأخوذة من الوصية، ومن الميراث، ولذلك فهي تشبه الوصية الاختيارية في جوانب، وتخالفها في جوانب أخرى، وتشبه الميراث في أحكام، وتخالفه في أحكام أخرى، وهذا ما يظهر حقيقتها فيما يلي.

الوصية الواجبة والوصية الاختيارية:

تتفق الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية في أمور وهي:

١ـ اتحاد الاسم، فكل منهما تسمى وصية.

٢ـ تحديد مقدار الوصية في الحالين بما دون الثلث.

٣ـ تقدم الوصية في الحالين على الميراث، بل تقدم الوصية الواجبة أيضاً على الوصية الاختيارية، كما سنبين في أحكام الوصية الواجبة.

وتختلف الوصية الواجبة عن الوصية الاختيارية في أمور، وهي:

١ـ الأصل في الوصية أنها اختيارية بإرادة ورضا الموصي، والوصية الواجبة تجب على الموصي سواء أوصى برضائه واختياره، أم ترك ذلك، فتجب بقوة القانون، وكأن القانون ينشئها رغم إرادة الموصي.

٢ـ الوصية الاختيارية يملك الموصي تحديد مقدارها بأقل الأمور، وبما لا يتجاوز الثلث، أما الوصية الواجبة فحددها القانون السوري بحصة أولاد الابن مما يرثه أبوهم، وبما لا يتجاوز الثلث، وفي القانون المصري والليبي والأردني والكويتي بحصة الابن الميت، أو البنت الميتة على فرض أنهم أحياء عند موت الأب، كما سنفصله.

٣ـ إن الموصى لهم في الوصية الاختيارية غير محدودين، وتصح للقريب والبعيد، وللجهات العامة، ولأصناف مختلفة، بشرط أن لا يكون الموصى له وارثاً، أما الوصية الواجبة فمحددة لأولاد الابن حصراً في سورية والمغرب، ولأولاد الابن أو البنت في القوانين الأخرى، كما سيمر، فهم نوع محدد من الأقارب، وليس لكل الأقارب أيضاً، لكن الشرط المتفق عليه ألا يكون الموصى له وارثاً في الحالين.

٤ـ الوصية الاختيارية تتوقف على القبول عند جماهير الفقهاء، والوصية الواجبة لا تتوقف على القبول، وتثبت بمجرد الوفاة، وليس للقبول فيها موضع، وليس للرد لها محل، وإن ردَّها أصحابها، فهو تبرع منهم، وتنازل عن حقهم، كما يتنازل أحد الورثة عن حقه لوارث آخر أو لسائر الورثة.

٥ـ الوصية الواجبة تقدم على الوصية الاختيارية بنص القوانين صراحة على ذلك (م/ ٢٥٧ ف٢ سوري) (م/ ٧٨ مصري) (م/ ٤٩٦ ليبي) (م/ ٣ كويتي).

الوصية الواجبة والميراث:

وتتفق الوصية الواجبة مع الميراث، ، وتشبهه في أمور، وبذلك تختلف عن الوصية، وهي:

١ـ تثبت الوصية الواجبة لمستحقيها وإن لم يوص بها المتوفى، كالميراث بالنسبة للوارث، والوصية لا توجد إلا بإنشاء الموصي.

٢ـ إن الوصية الواجبة لا تتوقف على قبول، لثبوتها للمستحق بقوة القانون، كثبوت الميراث للوارث بنص الشرع، والوصية لمعين تتوقف على القبول.

٣ـ إن الوصية الواجبة لا ترتد بالردّ، كالميراث، أما الوصية العادية فترتد بالرد.

٤ـ إن الوصية الواجبة تقسم بين مستحقيها قسمة ميراث، للذكر مثل حظ الأنثيين، ويحجب كل فرع فرعه، ولو شرط الموصي تقسيمها على غير هذا الوجه فلا ينفذ شرطه، أما الوصية الاختيارية فتقسم حسب إرادة الموصي وشرطه.

وتختلف الوصية الواجبة عن الميراث في أمور، وهي:

١ـ إن الوصية الواجبة يغني عنها ماتبرع به المورث أو وهب لمستحقها بدون عوض، أما الميراث فلا يغني عنه هبة أو تبرع للوارث.

٢ـ إن الأصل في الوصية الواجبة يحجب فرعه فقط، دون فرع غيره، وفي الميراث يحجب الأصل فرعه وفرع غيره، كابن ابن يحجب في الميراث كل ابن ابن ابن سواء أكان من فرعه أم من فرع غيره.

٣ـ إن الوصية الواجبة ثبتت تعويضاً للمستحقين لها عما فاتهم من ميراث أصلهم بسبب موته قبل أن يرث من أصله، أما الميراث الشرعي فثبت ابتداء، وليس تعويضاً عن حق ضائع[١].

وتتفق الوصية الاختيارية، والوصية الواجبة، والميراث، أن كلاً منها يثبت لمستحقه سواء أكان فقيراً أم غنياً، وأن الفقر واليتم عادة في الوصية الواجبة هو من حكمتها، وليس من علتها، والأحكام الشرعية تناط بالعلة، وليس بالحكمة.

ثالثاً: مبدأ العمل بالوصية الواجبة:

إن أول من قال بالوصية الواجبة بهذا التعريف والمعنى والحقيقة علماء الشريعة بمصر، وصدر بها قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦م الصادر في

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٧ وما بعدها، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٢، ١٢٣)، الميراث المقارن ص١٢٣، شرح قانون الوصية ص١٩٧، ١٩٨، ٢٢٠، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٦، أحكام الوصية، الخفيف ص٥٢٣.

٤٢/٧/١٣٦٥هـ الموافق ٢٤/٦/١٩٤٦م، ونشر بالعدد ٦٥ من الوقائع المصرية الصادر يوم الإثنين ٢/٨/١٣٦٥هـ الموافق ١/٧/١٩٤٦م على أن يعمل به بعد شهر من نشره، وقد عمل به فعلاً من أول أغسطس (آب) ١٩٤٦م، وجاء النص عليها في المواد (٧٦، ٧٧، ٧٨).

ثم أخذ بالوصية الواجبة قانون الأحوال الشخصية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٥٩ تاريخ ١٧/٩/١٩٥٣م في مادة واحدة (٢٥٧) في عدة فقرات، مع مخالفة جزئية عن القانون المصري.

ثم أخذت بها مدونة الأحوال الشخصية المغربية لعام ١٩٥٧م في الفصول (٢٦٦ـ٢٦٩).

ثم نص عليها مشروع قانون الأحوال الشخصية الليبي لسنة ١٩٧٢م في الباب السادس، المواد (٤٩٤ـ٤٩٧)، مع تعديل طفيف، واستدراك جزئي عن القانون المصري.

وأخذ بالوصية الواجبة قانوناً القانون الأردني (م/ ١٨٢)، ومشروع قانون الأحوال الشخصية الموحّد للبلاد العربية الذي وضعته لجنة من جامعة الدول العربية، وقررها أكثر القوانين في البلاد العربية[1].

---

(١) الميراث المقارن ص١٢٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٣، أحكام الميراث والوصية ص٢٨٨، ٢٨٩، شرح قانون الوصية ص١٩٩، الجامع الحديث ص٢٩١، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٣، ١٨٩.

أما القانون العربي الموحد للأحوال الشخصية، المستمد من الشريعة الإسلامية، والذي وافق عليه مجلس وزراء العرب في نيسان ١٩٨٨م، وسمي وثيقة الكويت فقد استبعدت منه النصوص المتعلقة بالوصية الواجبة، وكذلك مشروع قانون الأحوال الشخصية لدول مجلس التعاون الخليجي فلم يتضمن أحكام الوصية الواجبة (المفيد ص٣٨٣).

ولم ينص قانون الأحوال الشخصية الكويتي على الوصية الواجبة لسنة ١٩٨٤م، لأنه صدر في شأنها قانون خاص برقم ٥ لسنة ١٩٧١م.

رابعاً: مشروعية الوصية الواجبة ومستندها:

هذه الوصية الواجبة بصورتها المطبقة اليوم لم يرد لها دليل صريح في القرآن الكريم والسنة الشريفة، ولم يقل بها بهذه الصورة أحد من الفقهاء والمذاهب المعروفة، ولكنها من اجتهاد علماء الشريعة في العصر الحاضر، وهذا الاجتهاد مستند إلى عدة أدلة، وجمع بين عدة آراء، واعتمد على قواعد الشريعة الغراء، ومقاصدها العامة، وبينت المذكرة التفسيرية للقانون المصري ذلك باختصار[1]، ثم بينته المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية

(١) نصت المذكرة التفسيرية للقانون المصري، وهو أول من عمل بها، على الباعث لها، وأصلها الشرعي، فقال: «وضعت هذه المواد (٧٦،٧٧،٧٨،٧٩)، لتلافي حالة كثرت منها الشكوى، وهي حالة الأحفاد الذين يموت آباؤهم في حياة أبيهم وأمهم، أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى والهدمى والحرقى، فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم، لوجود من يحجبهم من الميراث، مع أن آباءهم قد يكونون شاركوا في بناء الثروة التي تركها الميت، وقد يكونون في عياله يمونهم، وأحب شيء إلى نفسه أن يوصي لهم بشيء من ماله، ولكن المنية عاجلته، فلم يفعل شيئاً، أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية...».
«والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠]، والقول بإعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين على أنه وصية وجبت في ماله إذا لم يوصِ لهم مذهب ابن حزم، ويؤخذ من أقوال بعض فقهاء التابعين، ورواية في مذهب الإمام أحمد، وقصر الأقارب غير الوارثين على الأحفاد... وتحديد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أو أمهم، في حدود الثلث مع تقسيمه بينهم قسمة ميراث، مبني على مذهب ابن حزم، وعلى القاعدة الشرعية «أن لولي الأمر أن يأمر بالمباح لما يراه من المصلحة العامة، ومتى أمر به وجبت طاعته، وأمره ينشىء حكماً شرعياً»، فالجزء الواجب إخراجه يجوز في مذهب ابن حزم أن يحدده الموصي أو الورثة =

السوري[1]، وفعلت كذلك المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون الليبي[2]، وغيره من القوانين، استناداً إلى السياسة الشرعية التي يراها العلماء وولي الأمر.

ونلخص الأدلة التي استند عليها الاجتهاد المعاصر بالأمور التالية:

١ـ قال الله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ٢/ ١٨٠].

فقال جمع عظيم من الصحابة وفقهاء التابعين وأئمة الفقه والحديث إن الآية لوجوب الوصية، وإنها نسخت في مجال الوصية للوالدين والأقربين الوارثين فقط، وبقي العمل بوجوب الوصية لغير الوارثين، وهو قول ابن عباس في رواية عنه، والحسن البصري، وسعيد بن المسيب، ومسروق، وطاووس، والضحاك، ومسلم بن يسار، والعلاء بن زياد[3]، وأحمد بن حنبل، وداود

= بمثل نصيب الأب، كما يجوز تحديده بأقل أو أكثر، كذلك يجوز في مذهبه، أن تكون الوصية لبعض الأقربين دون البعض الآخر، وحينئذ يكون لولي الأمر أن يتدخل، ويحدد الأقربين بأولاد الأولاد...، ويأمر بإعطائهم جزءاً من التركة هو نصيب أصلهم في الميراث لو كان حياً...، وكلمة «المعروف» في القرآن الكريم يراد منها ما تطمئن إليه النفوس والفطر، ولا تنبو عنه المصلحة، وهو العدل الذي لا وكس فيه ولا شطط، وعلى هذا يكون لولي الأمر أن يأمر بالمعروف في الوصية الواجبة للأحفاد...» الميراث المقارن ص١٢٥ـ١٢٨، شرح قانون الوصية ص٢٢١.

(١) انظر المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية السوري ص٩ المطبوعة مع القانون في مطبعة فؤاد الصيداوي، بدمشق. د.ت.

(٢) انظر المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الأحوال الشخصية الليبي في (أحكام الميراث والوصية ص٢٩٧ وما بعدها)، والمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الوصية الواجبة الكويتي، الذي صدر برقم ٥ لسنة ١٩٧١م.

(٣) قال الضحاك: «من مات من غير أن يوصي لأقاربه فقد ختم عليه بمعصية» وقال طاووس: «إن أوصى للأجانب وترك الأقارب نزع منهم وردّ إلى الأقارب» (أحكام الميراث والوصية ص٢٩٩)، المغني (٨/ ٣٩٥)، أحكام الوصية ص٥٢٠. =

الظاهري، والطبري، وابن راهويه، وابن حزم وغيرهم[1].

٢ـ تثبت الوصية للأقارب، وإن لم ينشئها الميت في مذهب ابن حزم، فيجب على الورثة إعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين، على أنه وصية واجبة، ما دام الميت لم يوص لهم بشيء[2]، وتقديم الأقارب على غيرهم متفق عليه بين المذاهب[3].

---

(١) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٢)، أحكام الميراث والوصية ص٢٩٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٠، الميراث المقارن ص١٢٦، شرح قانون الوصية ص٢٢١، الجامع الحديث ص٢٩١،٢٩٢، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٣، وانظر تفسير القرطبي (١/ ٦٤٠)، وتفسير الفخر الرازي (٥/ ٦٩)، لبيان أدلة بقاء وجوب الوصية للقريب الذي لا يكون وارثاً، أحكام الوصية، الخفيف ص٥٢٠ـ٥٢٦، أحكام القرآن للجصاص (١/ ١٩٣)، المفيد ص٣٨٢.

(٢) قال ابن حزم: «فرض على كل مسلم أن يوصي لقرابته الذين لا يرثون. . .، فيوصي لهم بما طابت به نفسه، لا حدَّ في ذلك، فإن لم يفعل أُعْطُوا ولا بدَّ ما رآه الورثة أو الوصي، فإن كان والداه أو أحدهما على الكفر، ففرض عليه أن يوصي لهما، أو لأحدهما، إن لم يكن الآخر كذلك، فإن لم يفعل أعطي، أو أعطيا من المال، ولا بدَّ. . .» المحلى (٩/ ٣١٤)، وانظر: الجامع الحديث ص٢٩٢.

(٣) قال الأئمة الأربعة وأصحابهم والأوزاعي: من أوصى لغير قرابته وترك قرابته محتاجين فبئسما صنع، وفعله مع ذلك جائز لكل من أوصى له من غني وفقير وبعيد مسلم وكافر، كما سبق، وقال الحسن: «إن أوصى لغير الأقربين ردت الوصية للأقربين، فإن كان لأجنبي فمعهم، ولا تجوز لغيرهم مع تركهم» وقال الفخر الرازي: «الجنف والإثم في الوصية يقع على وجوه. . . ومنها أن يوصي للأباعد وفي الأقارب شدة وحاجة. . .».

انظر: تفسير القرطبي (١/ ٦٤١)، أحكام الميراث والوصية ص٣٠٠، تفسير الفخر الرازي (٥/ ٧٤).

وقال ابن قدامة: «والأفضل أن يجعل وصيته لأقاربه الذين لا يرثون، إذا كانوا فقراء، في قول عامة أهل العلم، وقال ابن عبد البر: لا خلاف بين العلماء علمت في ذلك» المغني (٨/ ٣٩٤).

وهذا رأي بعض الفقهاء من التابعين، وهو رواية في مذهب الإمام أحمد بن حنبل[1].

٣ـ الأخذ بمبدأ السياسة الشرعية القائم على القاعدة الفقهية أن ولي الأمر إذا أمر بالمندوب أو المباح يجعله واجباً، لما رآه من المصلحة العامة.

٤ـ وجوب معالجة مشكلة أولاد المحروم، أو قضية حرمان الحفدة من ميراث جدهم أو جدتهم، إذا مات أبوهم قبل موت أحد أبويه، وهناك أعمام لهم، وقد يكونون من الفقراء والمحتاجين، مع اليتم الحقيقي لهم، بينما قد يكون أعمامهم من الأثرياء، والكبار في السنّ[2].

وأرى أن اجتهاد العلماء في الوصية الواجبة، وإقرارها قانوناً، صحيح وسليم، وهو اجتهاد في محله للمصلحة في حل مشكلة أولاد المحروم، ولرفع المحاذير التي تقع كثيراً في الحياة في أكثر البلاد اليوم، وإن فقدت في بلاد أخرى.

لأن هذه الوصية لو أوصى بها الميت اختياراً فلا يمانع بذلك أحد من الفقهاء، وهي جائزة باتفاق العلماء، بل هي مندوبة، أو مباحة على الأقل، ويمدح فاعلها في الدنيا، ويثاب عليها في الآخرة.

والوصية الواجبة قانوناً لا زيادة فيها إلا أن المشرع أوجب الشيء المندوب أو المباح، وهذا لا يمانع فيه أحد من الفقهاء، فولي الأمر إذا أمر بالمباح أو بالمندوب صار واجباً.

---

(١) المغني (٨/ ٣٩١).

(٢) الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٠، أحكام الميراث والوصية ص٣٠١، شرح قانون الوصية ص٢٢٤، الميراث المقارن ص١٢٧، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٢)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٣، ٣٤٥.

وإن الوصية الواجبة ليس فيها تلاعب على الميراث، أو خروج على أحكامه، لأنها وصية خاصة وليست ميراثاً، ولذلك كان لها أحكامها الخاصة، وإن أشبهت الميراث في بعض الجوانب فلا تعتبر ميراثاً، بل تخالف الميراث في جوانب أكثر.

وكون الأولاد قد يكونون أغنياء فلا ضير في ذلك، لأن الوصية المندوبة والمباحة تجوز للأغنياء، وفي هذه الحالة تحقق الوصية الهدف الثاني منها، وهو التوادد، والتآلف بين أفراد الأسرة، وصلة للأرحام، وتزيل الأضغان والأحقاد، وهذا الاحتمال في كون أولاد المحروم أغنياء احتمال قليل في العادة، والغالب أنهم فقراء، والعبرة في الأحكام للغالب الشائع، لا للنادر، فإن كانوا فقراء تحقق الهدفان من الوصية: المادي، والمعنوي، وتحقق العدل إذا كان الميت أولاً (وهو أصل الأولاد المحرومين) قد شارك في تكوين تركة الجد قبل وفاتهما.

ومما يؤكد صحة ذلك أن الدول اليوم فرضت ضرائب على التركات، وتؤخذ للدولة قبل قسمة التركة، ولم يعتبر ذلك اقتطاعاً جائراً أو محرماً، ولا يستطيع أحد الاعتراض على ضريبة التركات التي تصل في كثير من الأحيان إلى أضعاف مضاعفة عما يجب في الوصية الواجبة، مع أن الأقارب الأحفاد أولى بالرعاية والمعاونة والمساعدة من خزينة الدولة.

وإن الوصية الواجبة تستند فعلاً إلى أقوال عدد من الصحابة والتابعين ومذهب الظاهرية وقول ابن حزم، وهذا القول ضعيف عملياً مقابل أقوال المذاهب الأربعة والجمهور، ولكن القانون أخذ في عدة أمور بأقوال ضعيفة وشاذة، وتبناها للمصلحة العامة، ولمراعاة الظروف التي يعيش بها المسلمون اليوم، ومن ذلك الوصية الواجبة.

والقانون اقتصر في الوصية الواجبة على الوصية للأحفاد دون بقية الأقارب، لأن المشكلة تتضاعف وتتركز في أولاد المحروم، أما بقية الأقارب كالوالدين غير الوارثين، وأبناء الإخوة وغيرهم، فلا يشاركون الأحفاد في معظم جوانب المشكلة، ولم يمنع القانون ـ أصلاً ـ الوصية الاختيارية لهم مع وجود الوصية الواجبة.

وذكرنا في مطلع هذا الباب تمهيداً عن وصف مشكلة أولاد المحروم، والبواعث على تشريع الوصية الواجبة، ونضيف ما يجب ملاحظته اليوم من غياب بيت المال الذي كان يرعى الأيتام والفقراء عامة، وانتشار الأنانية اليوم، والجشع المادي، والحرص على التركة، وغياب الوازع الديني والتربية الإسلامية في رعاية الأيتام، وكفالة الفقراء، وهو ما كان يتم بدرجة مثلى في المجتمع الإسلامي السابق، مما يضعف وجود هذه المشكلة أو يلغي وجودها أصلاً بين المسلمين[1] عند الالتزام بشرع الله ودينه بشكل كامل.

خامساً: أصحاب الوصية الواجبة:

اختلفت الآراء والقوانين في تحديد من تجب له الوصية الواجبة، أو من يستحق الوصية الواجبة، وذلك إلى فريقين:

الفريق الأول: ذهب القانون المصري، والليبي، والكويتي وغيرها إلى تحديد الوصية الواجبة بفرع **الولد** الذي مات في حياة أبيه أو أمه، سواء أكان الولد ابناً، أو بنتاً، فيستحق الوصية الواجبة **فروع الأبناء مهما نزلوا، ولأهل الطبقة**

(١) لا تزال الوصية الواجبة تلقى بعض المعارضة والممانعة من بعض العلماء المعاصرين، رغم تطبيقها عملياً وشيوعها في أكثر البلاد العربية والإسلامية، ولم تحظ بالإجماع، ولكن أكثرية العلماء يقولون بها (انظر: الأحوال الشخصية، الكردي ص١٩٠ وما بعدها)، ويطالب كثير بتعديلات جزئية في مضمونها وأحكامها وشروطها (أحكام الوصية ص٥٢٥، وما بعدها، شرح قانون الوصية ص٢٠٨).

الأولى فقط من أولاد البنات (م/ ٧٦ مصري)، (م/ ١ كويتي).

الفريق الثاني: وهو ما ذهب إليه القانون السوري (م/ ٢٥٧ ف جـ) والمغربي، والقانون الأردني (م/ ١٨٢ ف جـ) فالمستحقون للوصية الواجبة هم أولاد الابن الذكر فقط، فيستحقها أولاد الابن، وأولاد ابن الابن وإن نزل، واحداً كان أم أكثر، ويحجب فيها كل أصل فرعه فقط دون فرع غيره، ويستحق كل فرع حصة أصله فقط[١].

أما أولاد البنت، التي ماتت قبل أبيها أو أمها، فلا يستحقون الوصية الواجبة في القانون السوري والأردني، لأن هؤلاء من ذوي الأرحام، ولا يعتبرون محرومين من الميراث بوجود أخوالهم وخالاتهم، وأنهم لا يرثون في الأصل إلا عند عدم وجود ذوي الفروض والعصبات، ولأن أولاد البنت (التي توفيت سابقاً) لهم أب ينفق عليهم، ويتولى إعالتهم ورعايتهم، فإن لم يكن، فالجد والإخوة والأعمام من نسب أبيهم، وهم في الأصل غير وارثين لا بالفرض ولا بالتعصيب، لكونهم من ذوي الأرحام.

ووجهة نظر الفريق الثاني أن الوصية الواجبة هي تعويض عن ميراث فات، وكان من الممكن أن يأخذه الأحفاد إرثاً بأنفسهم (ابن ابن، وبنت ابن)، ولكنهم منعوا من هذا الميراث لوجود من هو أعلى منهم درجة (ابن، بنتان)، أما أولاد البنت فلا يستحقون الميراث أصلاً، ولا معنى لإعطائهم شيئاً بالوصية الواجبة.

وهذا ما أراه الحق والصواب والعدل، لأن الوصية الواجبة استثناء من

---

(١) الميراث المقارن ص١٢٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٣)، أحكام الميراث والوصية ص٢٩١، شرح قانون الوصية ص١٩٩، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٤، المفيد ص٣٨٤، الجامع الحديث ص٢٩٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٣، أحكام الوصية ص٥٢٦.

الأحكام العامة للضرورة، والاستثناء لا يتوسع به، والضرورة تقدر بقدرها، ولأن العلة من وجود الوصية الواجبة وتشريعها هو حل مشكلة أولاد المحروم، ليتمهم وفقرهم في الغالب، وهذه العلة غير موجودة في أولاد البنات الذين ينعمون غالباً بحياة والدهم ووجوده، ويتكفل لهم بالنفقة والرعاية، وإن ماتت والدتهم[1].

ويرى بعض العلماء أن الصواب مع أصحاب الفريق الأول بالتسوية بين أولاد الابن وأولاد البنت، وهو ما يترجح عند النظر الأول[2]، ولكن بالتعمق والتدقيق نرى ترجيح القول الثاني.

ويستحق هذه الوصية الواجبة باتفاق الآراء والقوانين، ثلاثة أصناف، وهم:

١ـ إذا مات الأصل المباشر (وهو الأب فقط في القانون السوري والمغربي والأردني، والأب أو الأم في القانون المصري والليبي) إذا مات الأصل المباشر موتاً حقيقياً في حياة الجد، أو الجدة، فإن أولاد (هذا الأصل المباشر) يستحقون الوصية الواجبة فيما تركه الجد أو الجدة الذي مات فرعه في حياته.

٢ـ إذا صدر حكم قضائي بموت الأصل المباشر (حسب التفصيل السابق) في حياة الجد، أو الجدة، وذلك في حالة المفقود الذي يغيب عن وطنه وأهله، وينقطع خبره مدة يغلب على الظن هلاكه، كما مرَّ سابقاً في بحث المفقود، وتفصيل حالاته، فيحكم القاضي بموته في حياة أبيه أو أمه، وقد

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٣، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٤.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٣)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٥، المفيد ص٣٨٥.

لا يكون ميتاً حقيقة، بل هو على قيد الحياة، فإن مات الجد أو الجدة استحق أولاد المفقود الوصية الواجبة، لأنهم أولاد شخص اعتبر ميتاً بحكم القضاء في حياة أصله، وبالتالي فإنه لا يرث من هذا الأصل إن مات فيما بعد، فيأخذ أولاده وصية واجبة.

٣ـ إذا مات الأصل المباشر (حسب التفصيل السابق) مع أصله (وهو الجد أو الجدة) في وقت واحد، وهم الغرقى والهدمى والحرقى، ومن ماتوا في ساحة القتال، ولا يعلم السابق منهما، ولا توارث بينهما عند الجمهور، كما سبق، فيستحقه أولاد الابن (وفي المصري والليبي والكويتي أولاد الابن والبنت) يستحون الوصية الواجبة.

٤ـ يستحق الوصية الواجبة أولاد الابن، وإن نزلوا، وهم من ينتسبون إلى الميت بمذكر، ويسمون أولاد الظهور، فيستحقون الوصية مهما نزلت درجتهم، بشرط ألا يتوسط الفرع وأصله أنثى، وكل أصل يحجب فرعه دون فرع غيره، وهذا باتفاق الآراء والقوانين.

وزاد القانون المصري والليبي والكويتي أولاد البطون، وهم الذين ينتسبون إلى الميت بأنثى، ولكن لا يستحق الوصية الواجبة إلا أصحاب الطبقة الأولى منهم فقط (ابن بنت، بنت بنت) وهم أولاد البنات الصلبيات للمتوفى، دون أولادهم، لأن الوصية الواجبة تعويض عن ميراث فات، وهذا لا ينطبق إلا على أولاد البنت التي ماتت في حياة أبيها أو أمها، فتحرم من الميراث، فيستحق أولادها وصية واجبة[1].

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩١ وما بعدها، شرح قانون الوصية ص٢٠١، الفقه الإسلامي وأدلته (١٢٣/٨)، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٤، الميراث المقارن ص١٢٤، المفيد ص٣٨٥، أحكام الوصية ص٥٢٢.

سادساً: شروط الوصية الواجبة:

لا يستحق أصحاب الوصية الواجبة هذه الوصية إلا إذا توفرت فيهم الشروط الآتية:

١ـ أن يكون الأولاد الذين يستحقون الوصية الواجبة غير وارثين لجدهم أو جدتهم، فإن كانوا وارثين بالفرض (كبنت الابن) أو بالتعصيب (كابن الابن) فلا وصية واجبة لهم، سواء كان الإرث كثيراً أم قليلاً، لأن الوصية الواجبة وجبت تعويضاً لهم عما يستحقونه من ميراث أصلهم لو بقي حياً، فلو استحقوا شيئاً من الميراث لكانوا ورثة، والوصية لهم من الميت هي وصية لوارث، ولا يمنحهم القانون شيئاً، فلو توفي شخص عن ابنين، وابن ابن توفي أبوه قبل جده، كان لهذا الحفيد وصية واجبة، ولو توفي شخص عن أب، وبنتين، وبنت ابن وابن ابن، فلا وصية لأولاد الابن، لأنهم يرثون الباقي بالتعصيب للذكر مثل حظ الأُنثيين، ولو مات شخص عن بنت، وابن ابن وبنت ابن، فلا وصية لأولاد الأبن، لأن البنت تأخذ النصف فرضاً، والباقي لابن الابن وبنت الابن بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين.

وهذا ما نص عليه القانون المصري (م/ ٧٦) والقانون السوري (م/ ٢٥٧ ف/ ب) والقانون الليبي (م/ ٤٩٤)، والقانون الأردني (م/ ١٨٢ ف/ ب)، والكويتي (م/ ١).

٢ـ أن لا يكون الجد المتوفى الآن أو الجدة، قد أعطى أحفاده بلا عوض كالهبة والبيع بثمن بخس، في حياته بقدر ما يستحقونه بالوصية، وأن لا يكون قد أوصى لهم بمثل ذلك أو أكثر، فإن وقع ذلك أخذ الأحفاد ما أعطاهم، أو وهب لهم، أو وصى لهم، ولم يستحقوا الوصية الواجبة، لأنه حصل المقصود منها طوعاً واختياراً، وذلك جائز بإجماع الفقهاء والعلماء.

فإن أعطاهم، أو وهبهم، أو أوصى لهم أقل مما يستحقونه بالوصية الواجبة، وجب لهم وصية واجبة في التركة بما يكمل نصيبهم.

وإن أعطى، أو وهب، أو أوصى لبعض من وجبت له الوصية الواجبة دون البعض الآخر، وجبت وصية واجبة لمن لم يعط، أو يوهب، أو يوص له، بقدر نصيبه الكامل من الوصية إن كان الثلث يسع الجميع، فإن ضاق الثلث كمل له نصيبه مما أوصى به لغيره، ويتحاص المستحقون للوصية الواجبة في الثلث، وما زاد يعد وصية اختيارية يتوقف نفاذها على إجازة الورثة.

وإن أعطى الجد أو الجدة، أو وهب، أو أوصى لأحفاده أكثر مما يستحقونه بالوصية الواجبة كان الزائد وصية اختيارية، ويطبق عليها أحكام الوصية الاختيارية.

وهذا باتفاق القوانين في المواد المذكورة سابقاً.

٣ـ **أن يكون والد هؤلاء الأحفاد قد مات قبل أصله، أو معه، أو حكم بموته قبل موت أصله**، لأنه في هذه الحالة يكون ميتاً عند موت الجد، أو الجدة، ولا يستحق شيئاً من الميراث، وينطبق على أولاده وصف أولاد المحروم.

أما إن مات والد الأحفاد بعد أصله فإنه يستحق الإرث من أصله، ثم يرثه أولاده من تركته، ولا يأخذون شيئاً بالوصية الواجبة.

٤ـ **أن يكون مقدار الوصية الواجبة ـ كما سيأتي ـ ثلثاً فأقل**، فلا يستحق هؤلاء الأحفاد أكثر من ثلث تركة الجد، أو الجدة، فإن تجاوز الثلث ردّ إلى الثلث، والباقي وصية اختيارية تخضع لإجازة الورثة، لأن استحقاق الأحفاد للوصية الواجبة يعتبر وصية، لا إرثاً، والوصية محددة في الشرع بالثلث كحد أقصى، كما سبق.

وهذا الشرط متفق عليه أيضاً بين القوانين (م/ ٧٦ مصري) (م٢٥٧ ف١/ أ، سوري) (م/ ١٨٢ أردني) (م/ ٤٩٤ ليبي) (كويتي م/ ١).

وأضاف القانون الليبي شرطاً انفرد به، وهو **أن لا يتجاوز نصيب أحد المستحقين لهذه الوصية الواجبة نصيباً لوارث أعلى منه من فروع ذلك المتوفى**، فإن تجاوز رُدت الزيادة إلى أصل التركة (م/ ٤٩٤ ليبي).

وهذا الشرط لمعالجة نتيجة غريبة تقع في القانون المصري والكويتي فقط، وهو أن تأخذ بنت الابن نصيباً أكثر من البنت[1]، كما لو مات شخص عن ثلاث أبناء، وبنتين، وبنت ابن، فتأخذ بنت الابن حسب القانون المصري نصيب أبيها على اعتبار أنه حي، فتأخذ الخمس، والبنتان تأخذان الخمس، ولكل بنت عُشْر فقط، فقيد القانون الليبي ذلك ومنعه، وشرط الشرط السابق، وهذا المحذور لا يقع في القانون السوري، كما سنرى في الفقرة التالية، لأن بنت الابن تأخذ حصتها (وهو النصف) مما يرثه أبوها، فالأب يرث الخمس، وبنت الابن تستحق نصف الخمس وصية واجبة، فتكون حصتها مساوية لحصة بنت الميت الأصلية[2].

٥- **يشترط في والد الأحفاد المتوفى في حياة أصله أن يكون مستحقاً للميراث لو فرض حياته**، ولم يمنعه مانع إلا الموت، فلو كان ممنوعاً لقتل أو اختلاف دين فلا يستحق أولاده وصية واجبة.

---

(١) وهذا ما سماه أستاذنا العلامة الشيخ علي الخفيف بأنه «ضرب من الشطط الذي لا تقبله النفوس» (أحكام الوصية، له ص٥٢٨).

(٢) الميراث المقارن ص١٢٤، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٤)، أحكام الميراث والوصية ص٢٩٣، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٢٤٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٥، الجامع الحديث ص٢٩٤، المفيد ص٣٨٤،٣٨٧، أحكام الوصية ص٥٢٢.

وكذلك يشترط في أولاد المحروم أن يكونوا وارثين من جدهم، لولا وجود الأعمام أو العمات، وليسوا ممنوعين من الميراث من جدهم أو جدتهم لقتل أو اختلاف دين.

وهذا الشرط مستفاد من مشروعية الوصية الواجبة أنها للتعويض عما فاتهم من ميراث، بسبب موت أصلهم، فلا تكون الوصية الواجبة حيث يمنع الميراث بغير هذا السبب[1].

سابعاً: مقدار الوصية الواجبة:

اختلفت القوانين في تقدير الوصية الواجبة على ثلاثة آراء:

١ـ القانون المصري والكويتي: تقدر الوصية الواجبة بمقدار ما يستحقه الأصل من ميراث على فرض أنه حي، بشرط ألا تزيد عن الثلث، فإن مات شخص عن ابن وبنتين وبنت ابن، استحقت بنت الابن وصية واجبة بمقدار حصة أبيها لو كان حياً، وهو هنا الثلث، فتأخذ الثلث، وتأخذ البنتان الثلث، ويأخذ الابن الموجود الثلث، وهنا يظهر الخلل في القانون المصري أن بنت الابن أخذت ما يعادل البنتين الصلبيتين، ولو مات الشخص عن ابن، وبنت، وبنت بنت، كان لبنت البنت وصية واجبة (في القانون المصري والكويتي والليبي فقط) تعادل حصة أمها لو كانت على قيد الحياة، وهو الربع، وتأخذ البنت الصلبية الربع، والابن النصف، فالوصية الواجبة تقدر بالأقل من القدرين: الميراث والثلث[2].

وهذا ما نصت عليه المادة ٦٧ مصري: «إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته، أو مات معه، ولو حكماً، بمثل ما كان يستحقه هذا الولد

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩١.
(٢) شرح قانون الوصية ص٢٠٣، الميراث المقارن ص١٢٤، أحكام الوصية ص٥٢٣، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٤).

ميراثاً في تركة لو كان حياً عند موته وجبت للفرع الوارث في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث . . . » وتبعه الكويتي (م/ ١).

٢ـ **القانون الليبي**: كالقانون المصري مع إضافة شرط، فتكون الوصية الواجبة للفرع غير الوارث بمقدار ما كان يستحقه أصله من التركة لو كان حياً عند موت المورث، وذلك بشرطين: ألا يزيد ما يستحق بالوصية الواجبة عن ثلث التركة، وألا يتجاوز نصيب أحد المستحقين الوصية الواجبة نصيباً لوارث أعلى منه من فروع ذلك المتوفى، فإن تجاوز ردت الزيادة إلى أصل التركة[١].

فالقانون الليبي وضع علاجاً لمشكلة تنشأ عن القانون المصري، وهي أن تحصل بنت المحروم بالوصية الواجبة على حصة أكبر ممن يماثلها والأقرب منها، كما لو مات شخص عن ثلاث بنين، وبنتين وبنت ابن، فبنت الابن تستحق وصية واجبة بمقدار حصة أبيها لو كان حياً، وهو الخمس، بينما تحصل كل بنت صلبية للميت على نصف الخمس، فتكون حصة بنت الابن (وهي أبعد عن الميت) أكثر من حصة البنت (وهي أقرب للميت) حسب القانون المصري، وقد يحتج أصحابه بأن ذلك وصية لا ميراث، وقد تزيد الوصية الاختيارية عن حصة أحد الورثة في الشرع ولا غضاضة في ذلك.

لكن القانون الليبي رفض هذه النتيجة، ولم يرضها، ولأن الوصية الواجبة لها شبه بالميراث وتعويض عنه، لذلك نص في آخر المادة ٤٩٤ فقال: «وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يتجاوز نصيب أحد المستحقين لهذه الوصية الواجبة نصيباً لوارث أعلى منه من فروع ذلك المتوفى، فإن تجاوز ردت الزيادة إلى أصل التركة».

---

(١) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٣، المفيد ص٣٨٥، وطالب بعض المصريين بالأخذ بهذا (أحكام الوصية ص٥٣٠).

٣ـ القانون السوري: نصت المادة ٢٥٧ ف١ فقالت: «أ ـ الوصية الواجبة لهؤلاء الأحفاد تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى، على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور، على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة».

فالوصية الواجبة لأولاد الابن (فقط) الذكور والإناث تتحدد بنصيبهم فقط من الحصة الإرثية للابن المتوفى مما يرثه من أبيه أو أمه، على فرض أن هذا الابن قد توفي إثر وفاة أصله المذكور، وليس قبله[1].

وتتفق القوانين جميعاً على أنه إذا أوصى الشخص الذي مات الآن، قبل وفاته، لمن يستحقون الوصية الواجبة، بأكثر من القدر الذي أوجبته الوصية، كانت الزيادة وصية اختيارية، تجري عليها أحكام الوصية الاختيارية تماماً، وإن أوصى بأقل من القدر المحدد سابقاً، وجبت الوصية بما يكمله، لأن الوصية الواجبة لا تحتاج في وجودها إلى عبارة منشئة لها، بل ينشئها القانون وينفذها، وإذا أوصى لبعض من وجبت له الوصية ولغيرهم، وترك بعضاً ممن تجب له، فإن القانون يعطي من لم يوصَ له حقه غير منقوص، كما سبق، ويؤخذ ذلك من باقي الثلث إن كان يسعُ الجميع، فإن لم يسع الثلث للجميع قدم صاحب الوصية الواجبة، وأخذ حقه من نصيب الوصية الاختيارية[2].

وكان الاتجاه السوري محل تقدير في مصر، وقدمت ملاحظات على القانون المصري لتعديله، ومنها: «أن تكون الوصية لهؤلاء الأحفاد بمقدار

---

(١) الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٤، الجامع الحديث ص٢٩٣، المفيد ص٣٨٥.

(٢) شرح قانون الوصية ص٢٠٠، ٢٠٣ـ٢٠٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٨، المفيد ص٣٨٧، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٥، أحكام الوصية ص٥٢٢.

حصتهم مما يرثه أصلهم من المتوفى على فرض موت أصلهم هذا إثر وفاة ذلك المتوفى»[1].

ثامناً: الأحكام الخاصة بالوصية الواجبة:

يتعلق بالوصية الواجبة بعض الأحكام الخاصة التي تتفق أحياناً مع الميراث والوصية الاختيارية، وقد تختلف عنهما أو عن أحدهما، وهذه الأحكام هي:

١ـ إن كل أصل ممن يستحق الوصية الواجبة **يحجب فرعه دون فرع غيره**، فلو كان لعمرو ثلاثة أبناء زيد وبكر وخالد، ومات بكر في حياة أبيه وترك ابناً، ومات خالد في حياة أبيه وترك ابن ابن، فيستحق ابن بكر، وابن ابن خالد وصية واجبة، ويأخذ ابن بكر حصة أبيه (من عمرو)، ويأخذ ابن ابن خالد حصة جده بكر (من عمرو)، وابن خالد أقرب درجة من ابن ابن خالد، ومع ذلك فلا يحجبه[2].

وهذا ما نص عليه القانون السوري (م/ ٢٥٧ ف/ ج) ونصها: «تكون هذه الوصية لأولاد الابن، ولأولاد ابن الابن وإن نزل، واحداً كانوا أو أكثر، للذكر مثل حظ الأنثيين، يحجب فيها كل أصل فرعه دون فرع غيره، ويأخذ كل فرع نصيب أصله فقط»، ونص عليه القانون المصري (م/ ٧٦) وفيها «على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه، وإن نزل قسمة ميراث» وهو نفس النص الليبي (م/ ٤٩٤)، والكويتي (م/ ١).

وهذا المبدأ في الوصية الواجبة يخالف المبدأ المتفق عليه في الإرث أن

---

(١) أحكام الوصية، الخفيف ص٥٣٠.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٨، شرح قانون الوصية ص٢٠٠، أحكام الوصية ص٥٢٣، الميراث المقارن ص١٢٩.

الأصل يحجب فرعه وفرع غيره، فالابن يحجب ابنه، ويحجب ابن ابن آخر (وهو ابن أخيه).

٢ـ تقسم حصة كل فرع بين ورثته قسمة ميراث للذكر مثل حظ الأنثيين، ويتساوى الذكور فيما بينهم، ويتساوى الإناث فيما بينهن[١].

وهذا ما نص عليه القانون السوري، والمصري، والليبي والكويتي، في المادة المذكورة قبل قليل، وهذا الحكم تتفق فيه الوصية الواجبة مع الميراث.

٣ـ تقدم الوصية الواجبة على جميع الوصايا الأخرى ولو كان بعضها واجبة ديانة كالوصية بأداء الزكاة والحج الواجب والكفارة وفدية الصوم، فإن استغرقت الوصية الواجبة الثلث، فلا يبقى شيء للوصايا الأخرى إلا إذا أجاز الورثة، كما سبق في الوصية الزائدة عن الثلث، وإن كان الثلث كافيا للوصية الواجبة والوصايا الأخرى نفذ الجميع على أن يبدأ بالوصية الواجبة، وإذا ضاق الثلث عنها جميعاً، نفذت الوصية الواجبة بالقدر الواجب أولاً، والباقي من الثلث يتزاحم فيه أصحاب الوصايا الاختيارية[٢].

وهذا ما نص عليه صراحة القانون السوري (م/ ٢٥٧ ف٢)، والقانون المصري (م/ ٧٩)، والقانون الليبي (م/ ٤٩٧)، والقانون الكويتي (م/ ٣).

(١) احكام الميراث والوصية ص٢٩٧، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٨، شرح قانون الوصية ص٢٠٠، أحكام الوصية ص٥٢٤، الميراث المقارن ص١٢٩.

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٤ـ١٢٥)، شرح قانون الوصية ص٢٠٧، أحكام الميراث والوصية ص٢٩٤، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٩، أحكام الوصية ص٥٢٤، ٥٢٧، الميراث المقارن ص١٢٨.

وهذا يتفق مع المبدأ الشرعي في تقديم الوصية الواجبة على الميراث بالإجماع، ولكنه يعطي الأفضلية وحق الامتياز في تقديم الوصية الواجبة بالقانون على الوصايا التي ينشئها الموصي نفسه قبل وفاته.

تاسعاً: طريقة استخراج مقدار الوصية الواجبة:

إن الاختلاف السابق في بعض شروط الوصية الواجبة في القوانين، والاختلاف في تقدير الوصية الواجبة المنصوص عليه في القوانين، أدت إلى اختلاف طريقة استخراج مقدار الوصية الواجبة على ثلاثة اتجاهات، وهي:

١ ـ الطريقة حسب القانون المصري والأردني والكويتي:

يتم استخراج مقدار الوصية الواجبة حسب القانون المصري باتباع ثلاث مراحل فقط، وهو ما ينطبق على القانون الأردني والكويتي، وهي:

١ ـ أن يفرض الولد الذي مات في حياة أحد أبويه، حياً وارثاً، وتقسم التركة عليه وعلى الورثة الموجودين، كما لو كان الجميع أحياء، وحسب قواعد الميراث، ليعرف مقدار نصيب الولد الميت لو كان موجوداً.

٢ ـ يستخرج من التركة كاملة هذا المقدار فيكون هو الوصية الواجبة، إن كان يساوي الثلث فأقل، وإن كان يزيد على الثلث، ردّ إلى الثلث، ويقسم هذا المقدار على أولاد الولد الميت قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين.

٣ ـ يقسم الباقي بعد إخراج الوصية الواجبة على الورثة الأحياء بتوزيع جديد من دون نظر إلى الولد الميت الذي فرض حياً، ويكون هذا المقدار هو الميراث للأحياء، ويعطى كل وارث حقه حسب قواعد الميراث، كما يتم الأمر في توزيع التركة بعد إخراج الوصايا منها.

ولا يدخل في قسمة تركة الميت الذي وجبت الوصية في تركته، أولاده الذين

ماتوا قبله، وليس لهم عقب، أو أعقبوا من لا يستحق الوصية[1].

٢ـ طريقة استخراج الوصية الواجبة حسب القانون الليبي:

يتم استخراج مقدار الوصية الواجبة في القانون الليبي كالمصري تماماً بإتباع ثلاث مراحل، مع إضافة مرحلة إضافية، وهي:

١ـ نفرض أن أصل أصحاب الوصية الواجبة الذي توفي في حياة أحد أبويه، حياً وارثاً، وتقسم تركة أصله المتوفى الآن عليه وعلى سائر الورثة الموجودين، لمعرفة نصيبه منها.

٢ـ ينظر إذا كان نصيب هذا الأصل المتوفى في حياة أحد أبويه مساوياً للثلث أو أقل منه أو أكثر، فينفذ المساوي للثلث أو الأقل، ويرد الزائد عن الثلث للتركة، ويقسم هذا المقدار ـ الثلث فأقل ـ وهو الوصية الواجبة على المستحقين لها، للذكر مثل حظ الأنثيين.

٣ـ ينظر نصيب كل فرد من المستحقين للوصية الواجبة، فإذا زاد نصيب أي منهم على نصيب وارث أعلى منه، ممن هو في درجة أصله، لم يستحق إلا مثل هذا النصيب، ويرد الزائد إلى التركة، ليقسم على الورثة.

٤ـ بعد إخراج الوصية الواجبة على الوجه السابق، يوزع الباقي من التركة على الورثة الأحياء بحسب حقهم في الميراث[2].

٣ـ طريقة استخراج الوصية الواجبة حسب القانون السوري:

اقتصر القانون السوري على إعطاء الوصية الواجبة لأولادالابن وإن نزل،

---

(١) الميراث المقارن ص١٢٨ـ١٢٩، الفقه الإسلامي وأدلته (٨/ ١٢٥)، شرح قانون الوصية ص٢٠٤ـ٢٠٥، أحكام الوصية ص٥٢٢ـ٥٢٣ـ٥٣١، أحكام التركات والمواريث ص٢٨٤ وما بعدها، ٢٨٨، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٦ـ١٨٨.

(٢) أحكام الميراث والوصية ص٢٩٤ـ٢٩٥.

فلا يقع فيه الإشكال الذي تحاشاه القانون الليبي ونص عليه، ونص القانون السوري على مقدار الوصية الواجبة لأولاد الابن بأن «تكون بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم عن أصله المتوفى على فرض موت أبيهم إثر وفاة أصله المذكور على أن لا يتجاوز ذلك ثلث التركة» وهذا اقتضى أن نتبع خمس خطوات لاستخراج الوصية الواجبة، وبيان مقدارها بالنسبة للتركة، وذلك بإضافة مرحلة مستقلة لتوزيع ما كان يستحقه المتوفى على فرض حياته، على ورثته جميعاً من أم وزوجة وأخ وأخت وعم، وابن، وبنت، لاستخراج الوصية الواجبة من حصة أولاده حصراً، وإعادة حصة سائر ورثته إلى التركة الأصلية، وهذه المراحل هي:

١ـ **حصة الابن المتوفى لو فرض حياً**، وذلك بعمل مسألة لجميع الورثة، ونعتبر الابن المتوفى في السابق حياً، لمعرفة حصته من أصله المتوفى الآن، وذلك بتطبيق قواعد الميراث المعروفة.

٢ـ أن نعمل مسألة جديدة، نعتبر فيها **الابن الميت في السابق مات الآن** عن أولاده وبقية ورثته كالزوجة والأم والأخت والأخ والعم وغيرهم، وذلك لمعرفة نصيب أولاده فقط (المستحقين للوصية الواجبة) من مجموع مسألته، وهذه الحصة لأولاده هي الوصية الواجبة حسب القانون السوري «بمقدار حصتهم مما يرثه أبوهم».

٣ـ **استخراج الوصية الواجبة**، وذلك بعمل جامعة بين المسألتين السابقتين، بالمقارنة بين سهام الأصل من المسألة الأولى، وأصل مسألته التي اعتبرناه فيها قد مات الآن، وذلك بمعرفة النسب بين العددين بالتماثل أو التداخل، أو التوافق، أو التباين، كما في طريقة المناسخات، فنضع المسألة الجامعة، ونستخرج فقط حصة الأصل الذي اعتبرناه مات الآن، وهذه

الحصة هي مقدار الوصية الواجبة، والباقي لا نوزعه بل نضعه كرقم مشترك لسائر ورثته، لأنه سيرد إلى التركة الأصلية.

وهنا نتوقف قليلاً للمقارنة بين الحصة التي هي مقدار الوصية الواجبة، وثلث أصل مسألته، فإن كانت ثلثاً فأقل بقيت كما هي، وإن كانت أكثر من الثلث، وضعنا الثلث فقط للوصية الواجبة، ويبقى الثلثان لسائر الورثة، الذي سيرد إلى التركة الأصلية، كما لو مات شخص عن ابن وابن ابن.

٤ـ **نعمل مسألة ميراث للميت الحاضر** (وهو الجد أو الجدة) على ورثته الأحياء فعلاً وحقيقة، ونصححها إن احتاجت إلى تصحيح.

٥ـ **الجامعة الثانية**، وذلك بالمقارنة بين أصل مسألة الميراث بعد تصحيحها (في المرحلة الرابعة) وبين **الباقي لورثة الأصل بعد أخذ الوصية الواجبة** (في المرحلة الثالثة) وتكون المقارن إما بالتماثل، أو التداخل، أو التوافق، أو التباين، ونستخرج الجامعة الثانية، ثم نستخرج حصة الوصية الواجبة من الجامعة الثانية، كما نستخرج سهام كل وارث للميت الآن من الجامعة الثانية[1].

---

(١) الجامع الحديث ص٢٩٣ـ٢٩٦، الأحوال الشخصية، السباعي والصابوني ص٣٤٦، الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٨.

وتذهب بعض المحاكم السورية إلى التزام طريقة القانون المصري في استخراج الوصية الواجبة، بحجة أن الوصية الواجبة هي بمقدار حصة الأصل مما يرثه أبوهم، ولسهولة الحل أكثر، (الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٨)، وقد ناقشت بعضهم في الأمر فأصر على موقفه، ولعل عذرهم أن القانون السوري ذكر في المذكرة الإيضاحية عبارة توهم باتفاق القانون السوري مع القانون المصري، فقالت: «وتحديد مقدار الوصية لأولاد المحروم بمثل نصيب مورثهم لو كان حياً عند موت الجد من قوله تعالى: «بالمعروف».

وأرى أن النص جاء في سياق تعليل تحديد الوصية الواجبة، خلافاً للوصية =

عاشراً: أمثلة عملية:

ونذكر هنا بعض المسائل للوصية الواجبة، لبيان كيفية استخراج مقدار الوصية الواجبة مع مسألة الميراث، وذلك حسب القانون السوري لتطبيق الطريقة السابقة والمراحل الخمس.

المثال الأول:

ماتت امرأة عن: أم، أب، زوج، بنتين، بنت ابن، وهذه الأخيرة بنت الابن محجوبة بالبنتين، فلا ترث، وإنما تستحق الوصية الواجبة، فما هي حصتها؟

	٤	٣		٥	٥	الجامعة ١	٤٣		الجامعة ٢
مسألة الوصية	١٢	٤٨	مسألة الابن الميت	٦	١٤٤	مسألة الميراث	١٥	٧٢٠	
١/٦ أم	٢	٨	١/٦ جدة	١	١٢٩	١/٧ أم	٢	٨٦	
١/٦ أب	٢	٨	ح جد	٠		١/٦ + ع أب	٢	٨٦	
١/٤ زوج	٣	١٢	١/٦ + ع أب	٢		١/٢ زوج	٣	١٢٩	
ع بنت ٢	٥	١٠	ح أخت ش ٢	٠		٢/٣ بنت ٢	٨	٣٤٤	
بنت ابن		١٠	١/٢ بنت	٣	١٥	ح بنت ابن	٠	٧٥	

المرحلة ١ باعتبار الابن الميت حياً — المرحلة ٢ مسألة الابن الميت — المرحلة ٣ الجامعة — المرحلة ٤ مسألة الميت الآن — المرحلة ٥ الجامعة الأخيرة

الشرح:

١ـ نحل مسألة الوصية باعتبار الابن الميت في السابق حياً، فيصبح عصبة مع البنتين، ونعطي الأم السدس، والأب السدس (لوجود ابن وبنت) والزوج

= الاختيارية، ومعلوم أن المذكرة الإيضاحية للقوانين هي لمجرد الاستئناس وإلقاء الضوء على النص، ولا تقدم على النص عند التعارض. (المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية السوري ص٩ آخر فقرة).

الربع، والبنتان عصبة مع الابن، وأصل المسألة ١٢، للأم ٢، للأب ٢، للزوج ٣، للبنتين والابن الباقي ٥، ولا تنقسم الخمسة على عدد الرؤوس ٤ (بنتان برأسين، والابن برأسين) ونصحح المسألة بالضرب في عدد الرؤوس فتصبح ٤٨، للأم ٨، للأب٨، للزوج ١٢، للبنتين ١٠، للابن الذي اعتبرناه حياً ١٠ سهام وهي حصته مما يرثه من أمه التي ماتت الآن.

٢ـ نعمل مسألة للابن الميت الذي اعتبرناه حياً، وكأنه مات الآن، عن ورثته كاملاً، وهم جدة، وجد، وأب، وأختين شقيقتين، وبنت، فيكون للجدة السدس، والجد محجوباً بالأب، وللأب السدس والتعصيب لوجود فرع وارث مؤنث، والأختان محجوبتان بالأب، وللبنت النصف، والمسألة من ٦، للجدة ١، وللأب ٢، وللبنت ٣، **وهي حصتها مما يرثه أبوها من أصله المتوفى الآن.**

٣ـ نعمل الجامعة بين المسألتين السابقتين، وذلك بالمقارنة بين حصة الابن في المسألة الأولى، وأصل مسألته في المسألة الثانية (١٠، ٦) وبينها توافق، فنأخذ وَفْق ٦ وهو ٣ ونضعه فوق المسألة الأولى، ونأخذ وفَقْ ١٠ وهو ٥ ونضعه فوق المسألة الثانية، ونضرب ٤٨×٣ فيساوي ١٤٤ وتكون هي الجامعة، ويكون نصيب بنت الابن ١٥ وهو الوصية الواجبة، والباقي ١٢٩ لبقية الورثة.

وهنا نتوقف لنقارن بين مقدار الوصية الذي خرج معنا وهو ١٥ وبين المسألة الجامعة وهو ١٤٤، فإن كانت ثلثاً أو أقل فالأمر سليم، كما ظهر معنا، وإن كان أكثر من الثلث رددناه للثلث، والباقي لسائر الورثة.

٤ـ نعمل مسألة للميت الآن، وهي مسألة الميراث، ولا يكون للابن المتوفى سابقاً نصيب من الميراث، لأنه ميت، وتكون بنت الابن محجوبة بالبنتين،

فيكون للأم السدس، وللأب السدس مع التعصيب، وللزوج الربع، وللبنتين الثلثان، والمسألة من ١٢ ولكنها تعول إلى ١٥، فيكون للأم ٢، وللأب ٢، وللزوج ٣، وللبنتين ٨، ولا شيء لبنت الابن لأنها محجوبة.

٥ـ الجامعة بين مسألة الوصية ومسألة الميراث، وذلك بالمقارنة بين مسألة الميراث بعد عولها أو تصحيحها، وهي هنا ١٥ مع الباقي للورثة من المسألة الجامعة، وهو ١٢٩، فيظهر بينهما توافق بالثلث، فنأخذ وفق ١٥ وهو ٥ ونضعه فوق الجامعة الأولى، ونضربهما ببعضهما لاستخراج الجامعة الثانية (١٢٩×٥=٧٢٠) ونأخذ وفق الباقي ١٢٩ وهو ٤٣ ونضعه فوق مسألة الميراث، ونستخرج نصيب كل وارث، ومقدار الوصية الواجبة كما هو موضح في الشكل للمثال الأول.

المثال الثاني:

مات شخص عن: أم، أب، خمس بنات، بنت ابن، وهذا الابن توفى سابقاً، وبنت الابن محجوبة من الإرث لوجود البنات، ولذلك تستحق الوصية الواجبة، فما هي حصتها؟

	٧	١٥		٥	٤	١ الجامعة١		٥	١٩	الجامعة٢
مسألة الوصية	٦	٤٢	مسألة الابن الميت	٦	٣٠	٦٣٠	مسألة الميراث	٦	٣٠	٦٣٠
١/٦ أم	١	٧	١/٦ جدة	١	٥	}	١/٦ أم	١	٥	٩٥
١/٦ أب	١	٧	١/٦ جد	١	٥	٥٧٠ }	١/٦ + ع أب	١	٥	٩٥
ع بنت ٥	٤	٢٠	ع أخت شقيقة ٥	١	٥	}	٢/٣ بنت ٥	٤	٢٠	٣٨٠
بنت ابن		٨	١/٢ بنت	٣	١٥	٦٠	ح بنت ابن	٠		٦٠

المرحلة الأولى — اعتبار الميت حياً
المرحلة ٢ — مسألة الابن الميت
المرحلة ٣ — الجامعة
المرحلة ٤ — مسألة الميت الآن
المرحلة ٥ — الجامعة الآخيرة

الشرح:

١ـ المرحلة الأولى لحل مسألة الميت الآن، واعتبار الابن المتوفى في السابق حياً، لإعطائه وصية واجبة، فيكون للأم السدس، وللأب السدس (لوجود ابن مع خمس بنات) والباقي عصبة للابن والبنات، وأصل المسألة ٦، للأم ١، للأب ١، للابن والبنات ٤، وهذه السهام لا تنقسم على عدد الرؤوس ٧، وبينهما تباين فنصحح المسألة بضرب أصلها بعدد الرؤوس، ويكون أصل المسألة المصححة ٤٢، للأم ٧، للأب ٧، للبنات ٢٠، للابن ٨، وقد اعتبرناه حياً، وهذه حصته مما يرثه من أبيه الذي مات الآن.

٢ـ المرحلة الثانية هي مسألة الابن على أنه مات الآن، وترك جدة، وجداً، وخمس أخوات شقيقات، وبنتاً، فيكون للجدة السدس، وللجد السدس (وهو الأفضل له من المقاسمة، وثلث الباقي حسب قواعد ميراث الجد مع الإخوة والأخوات) والأخوات عصبة مع الجد، وبنت الابن لها النصف، وأصل المسألة ٦، للجدة١، وللجد ١، وللأخوات ١، ولبنت الابن ٣، فسهم الأخوات لا ينقسم عليهن، فتحتاج المسألة إلى تصحيح، وبين السهام وعدد الرؤوس تباين، فنضرب أصل المسألة بعدد الرؤوس، فتصبح ٣٠، للجدة ٥، وللجد ٥، وللأخوات ٥ سهام لكل واحدة سهم، وللبنت ١٥ سهماً، وهي حصتها مما يرثه أبوها من أصله.

٣ـ المرحلة الثالثة: الجامعة بين المسألتين، وذلك بالمقارنة بين أصل المسألة الثانية بعد تصحيحها وهو ٣٠، وبين سهام الابن من المسألة الأولى وهي ٨، فبينهما توافق بالنصف، فنأخذ وَفْق المسألة الثانية (٣٠÷٢=١٥) ونضعه فوق المسألة الأولى، ونضع وَفْق السهام (٨÷٢=٤) فوق المسألة الثانية،

ونستخرج الجامعة، وهي ٦٣٠ ، ويكون نصيب بنت الابن ٦٠ وهو الوصية الواجبة، والباقي ٥٧٠ لبقية الورثة.

وإذا قارنا بين مقدار الوصية الواجبة وهو ٦٠ مع أصل المسألة ٦٣٠ ، فنجد الوصية أقل من الثلث، فتبقى كما هي.

٤ـ المرحلة الرابعة: مسألة الميت الآن، وهي مسألة الميراث، والورثة هم: الأم، الأب، خمس بنات، بنت ابن، فيكون للأم السدس، وللأب السدس مع التعصيب، وللبنات الثلثان، ولا شيء لبنت الابن لأنها محجوبة بالبنات، والمسألة من ٦ ، للأم ١ ، وللأب ١ ، وللبنات ٤ ، وبما أن سهام البنات ٤ لا يقسم على عدد رؤوسهن، وبينهما تباين، فنصحح المسألة بضربها بعدد الرؤوس فتصبح ٣٠، للأم ٥ ، للأب ٥، للبنات ٢٠، ولا شيء لبنت الابن.

٥ـ المرحلة الخامسة: الجامعة بين مسألة الوصية ومسألة الميراث، وذلك بالمقارنة بين مسألة الميراث بعد تصحيحها ٣٠، مع الباقي للورثة من المسألة الجامعة السابقة وهو ٥٧٠ ، وبينهما توافق، والموفق ٣٠، فنأخذ وَفْق مسألة الميراث ١ ، ونضعه فوق الجامعة الأولى، ونأخذ وَفْق السهام الباقية (٥٧٠÷٣٠=١٩) ونضعه فوق مسألة الميراث، وتكون الجامعة الأخيرة ٦٣٠ ، للأم ٩٥، وللأب ٩٥ ، ولبنات ٣٨٠، ولبنت الابن ٦٠ وصية واجبة، وهي حصتها مما ترثه من حصة أبيها من أصله المتوفى الآن.

المثال الثالث:

مات رجل عن: زوجة، أم، أب، بنت، ابن، بنت ابن (وهذا الابن الأخير ميت في حياة أبيه فلا يرث وهو ميت) وبنت الابن محجوبة من الإرث بالابن، فتستحق الوصية الواجبة، فما هي حصتها؟.

	٥	٩		٣	١٣	٩ الجامعة١		٥	١٠٧	الجامعة٢
مسألة الوصية	٢٤	١٢٠	مسألة الابن الميت	٦	١٨	١٠٨٠	مسألة الميراث	٢٤	٧٢	٨٦٤٠
١/٨ زوجة	٣	١٥	١/٦ أم	١	٣		١/٨ زوجة	٣	٩	٩٦٣
١/٦ أم	٤	٢٠	ح جدة	٠	٠	٩٦٣	١/٦ أم	٤	١٢	١٢٨٤
١/٦ أب	٤	٢٠	١/٦ جد	١	٣		١/٦ أب	٤	١٢	١٢٨٤
ع بنت	١٣	١٣	أخت	١	١		ع بنت	١٣	١٣	١٣٩١
ابن		٢٦	أخ		٢		ابن		٢٦	٢٧٨٢
بنت ابن		٢٦	١/٢ بنت	٣	٩	١١٧	ح بنت ابن	٠	٠	٩٣٦

المرحلة الأولى: اعتبار الميت حياً — المرحلة ٢: مسألة الابن الميت — المرحلة ٣: الجامعة — المرحلة ٤: مسألة الميت الآن — المرحلة ٥: الجامعة الأخيرة

الشرح:

١ـ المرحلة الأولى: نعتبر الابن المتوفى في السابق حياً، ونوزع السهام لاستخراج حصته في مسألة الوصية، ويكون عندنا بنت، وابن، وابن، ولهم ١٣ سهماً لا تنقسم عليهم فتحتاج المسألة إلى تصحيح، ويكون نصيب الابن ٢٦ سهماً.

٢ـ المرحلة الثانية: مسألة الابن الميت إن اعتبرناه قد مات الآن عن ورثته: الأم، الجدة، الجد، الأخت، الأخ، البنت، ويكون للأخ والأخت سهم واحد لا ينقسم عليهم فتحتاج المسألة إلى تصحيح، وتصبح ١٨.

٣ـ المرحلة الثالثة: الجامعة بين مسألة الوصية، ومسألة الابن الميت،

بالمقارنة بين أصل مسألة الميت ١٨، وسهامه من المسألة الأولى ٢٦، والعلاقة توافق، فنأخذ وَفْق مسألة الابن ٩ ونضربه بالمسألة الأولى لاستخراج الجامعة، وهي ١٠٨٠، لبنت الابن ١١٧ وهي حصتها مما يرثه أبوها، والباقي ٩٦٣ لسائر الورثة.

٤ـ المرحلة الرابعة، وهي مسألة الميت الآن حسب قواعد الميراث، وأن بنت الابن محجوبة بالابن، ويبقى للبنت والابن بالتعصيب ١٣ فلا تنقسم عليهما، فتحتاج إلى تصحيح، فتصبح ٧٢.

٥ـ المرحلة الخامسة للجامعة الأخيرة، وذلك بمقارنة أصل مسألة الميت الآن في المرحلة الرابعة، وهو ٧٢، مع الباقي للتركة من الجامعة الأولى وهو ٩٦٣، وبينهما توافق بالثمن، فنأخذ وَفْق ٧٢، وهو ٧٢÷٨=٩، ونضع الوَفْق على الجامعة الأولى لاستخراج الجامعة الأخيرة، ويحصل لبنت الابن ٩٣٦ سهماً وهي الوصية الواجبة حسب القانون السوري، أي هي حصتها مما يرثه أبوها من أصله المتوفى على فرض بقائه حياً.

المثال الرابع:

مات رجل عن أربع زوجات، وأم، وأخت شقيقة، وبنتين، وثلاث بنات ابن (وهذا الابن متوفى في حياة أبيه) ولا ترث بنات الابن شيئاً لأنهن محجوبات بالبنات، ولكن تستحق بنات الابن وصية واجبة، فما هو مقدارها؟.

٤	٣		١٧	الجامعة١		٥	١٠٧	الجامعة٢
مسألة الوصية	٢٤	٩٦	مسألة الابن الميت	٦	٢٨٨	مسألة الميراث	٢٤	٩٦	٦٩١٢
١ زوجة ٣	٣	٩	×			١ زوجة ٣	٣	٩	٤٩٥
٨ زوجة		٣	$\frac{1}{6}$ أم	١	٢٢٠	٨ زوجة		٣	١٦٥
$\frac{1}{6}$ أم	٤	١٦	ح جدة			$\frac{1}{6}$ أم	٤	١٦	٨٨٠
ح أخت شقيقة	٠	٠	× عمة			ع أخت شقيقة	١	٤	٢٢٠
ع بنت ٢	١٧	٣٤	ع أخت ٢	١		$\frac{2}{3}$ بنت ٢	١٦	٦٤	٣٥٢٠
بنت ابن ٣		٣٤	$\frac{2}{3}$ بنت ٣	٤	٦٨	ح بنت ابن ٣	٠	٠	١٦٣٢

المرحلة الأولى — اعتبار الميت حياً
المرحلة ٢ — مسألة الابن الميت
المرحلة ٣ — الجامعة
المرحلة ٤ — مسألة الميت الآن
المرحلة ٥ — الجامعة الأخيرة

الشرح:

١ـ المرحلة الأولى: اعتبرنا الابن الميت في السابق حياً الآن، ووزعنا السهام لاستخراج حصته، واحتاجت المسألة إلى التصحيح من رؤوس عدد الزوجات، وهو ٤، وعدد البنات والابن وهو ٤، فخرجت المسألة المصححة من ٩٦، للابن ٣٤ سهماً، وهو نصيبه من أصله.

٢ـ المرحلة الثانية: مسألة الابن الميت مع ورثته، فقد اعتبرناه مات حكماً الآن عن: أم، جدة، عمة، أختين، وثلاث بنات، فالمسألة من ٦، ولم نصححها، لأنه سيتم التصحيح فيما بعد، وتكون السهام مقسمة على عدد الرؤوس بدون كسر، وتبين أن سهام بنات الابن ٤ من أصلهم.

٣ـ المرحلة الثالثة: الجامعة بين مسألة الوصية، ومسألة الابن الميت، وذلك بالمقارنة بين أصل مسألة الابن الميت ٦، وبين سهامه من مسألة الوصية

٣٤، وبينهما توافق بالنصف، فظهرت الجامعة ٢٨٨، منها ٦٨ سهماً وصية واجبة، والباقي ٢٢٠ لسائر ورثة الابن الميت مما سيرد إلى التركة وأصحابها.

ويظهر أن مقدار الوصية الواجبة ٣٤، وهي حصة بنات الابن مما يرثه أصلهم، أقل من الثلث، فيبقى كما هو.

٤ـ المرحلة الرابعة، وهي مسألة الميت وميراثه، للزوجات الثمن، وللأم السدس، وللأخت عصبة مع البنات، وللبنتين الثلثان، ولا شيء لبنات الابن، لأنهن محجوبات بالبنتين، ويظهر أن سهام الزوجات ٣ لا ينقسم عليهن، وبينهما تباين (٣، ٤) فصححنا المسألة فصار أصلها ٩٦.

٥ـ المرحلة الخامسة: الجامعة الأخيرة بين مسألتي الوصية والميراث، وذلك بالمقارنة بين أصل مسألة الميراث بعد تصحيحه ٩٦، مع الباقي للورثة من الجامعة لمسألة الوصية، وهو ٢٢٠، وبينهما توافق بالربع، فأخذنا وَفْق ٩٦، وهو ٩٦÷٤=٢٤، وضربناه بالجامعة الأولى ٢٨٨، للحصول على الجامعة الثانية الأخيرة وهي ٦٩١٢، فيحصل لبنات الابن ١٦٣٢ سهماً، وهو ينقسم عليهن بدون كسر، وهو الوصية الواجبة، أي حصتهن مما يرثه أبوهن من أصله المتوفى على فرض بقائه حياً.

المثال الخامس:

ماتت امرأة عن: زوج، وأم، وأب، وبنتين، وبنت ابن (وهذا الابن متوفى في حياة أبيه) ولا ترث بنات الابن شيئاً، لأنهن محجوبات بالبنات، ولهن وصية واجبة، فما مقدارها؟.

	٤	٣		٥	٥ الجامعة١		٤٣	الجامعة٢
مسألة الوصية	١٢	٤٨	مسألة الابن الميت	٦	١٤٤	مسألة الميراث	١٥	٧٢٠
$\frac{1}{4}$ زوج	٣	١٢	$\frac{1}{6}$ + ع أب	٢		$\frac{1}{6}$ زوج	٣	١٢٩
$\frac{1}{6}$ أم	٢	٨	$\frac{1}{6}$ جدة (أم أم)	١	١٢٩	$\frac{1}{6}$ أم	٢	٨٦
$\frac{1}{6}$ أب	٢	٨	× جد (أب أم)	٠		$\frac{1}{6}$ + ع أب	٢	٨٦
ع بنت ٢	٥	١٠	ح أخت ٢	٠		$\frac{2}{3}$ بنت ٢	٨	٣٤٤
بنت ابن		١٠	$\frac{2}{3}$ بنت	٣	١٥	ح بنت ابن	٠	٧٥
المرحلة الأولى اعتبار الميت حياً			المرحلة ٢ مسألة الابن الميت		المرحلة ٣ الجامعة	المرحلة ٤ مسألة الميت الآن		المرحلة ٥ الجامعة الأخيرة

الشرح:

١ـ المرحلة الأولى باعتبار الابن الميت حياً الآن، ويتم توزيع السهام على الجميع، ويبقى للابن والبنتين خمسة سهام، ولا تنقسم على عدد الرؤوس، فتصحح المسألة بالضرب في عدد الرؤوس فتصبح ٤٨، يستحق الابن ١٠ سهام، وهو نصيبه من أصله المتوفى الآن.

٢ـ المرحلة الثانية: باعتبار الابن مات الآن، وورثته هم: أب، وجدة (أم لأم) وجد (أب الأم) وأختان وبنت، ويوزع سهامه عليهم، فيكون للبنت ٣ سهام، وهي حصتها من ميراث أبيها.

٣ـ المرحلة الثالثة، وهي الجامعة بين مسألة الوصية ومسألة الابن الميت بالمقارنة بين مسألة الميت ٦، وسهامه من مسألة الوصية ١٠، وبينهما

توافق بالنصف، ونستخرج الجامعة فتكون ١٤٤، منها ١٥ سهماً للبنت، والباقي ١٢٩ سهماً لسائر ورثته.

ويظهر أن سهام البنت ١٥ وهي الوصية، وحصتها مما يرثه أبوها، أقل من الثلث، فتبقى كما هي.

٤ـ المرحلة الرابعة، وهي مسألة الميت وتوزيع ميراثه على ورثته، وهم: الزوج، والأم، والأب، والبنتان، وبنت الابن، للزوج الربع، وللأم السدس، وللأب السدس مع التعصيب (لوجود فرع وارث مؤنث) وللبنتين الثلثان، ولا شيء لبنت الابن لأنها محجوبة بالبنتين، وتعول المسألة إلى ١٥.

٥ـ المرحلة الخامسة: الجامعة الأخيرة، وذلك بالمقارنة بين أصل مسألة الميراث العائلة ١٥، مع الباقي للورثة من جامعة مسألة الوصية، وهو ١٢٩، وبينهما توافق بالثلث، فنأخذ وفق مسألة الميراث (١٥÷٣=٥)، ونضربه بالجامعة الأولى، ونستخرج الجامعة الثانية ٧٢٠، ونأخذ وفق باقي السهام (١٢٩÷٣=٤٣) ونضعه فوق مسألة الميراث العائلة لاستخراج سهام الورثة.

وتكون حصة بنت الابن في المسألة الجامعة الأخيرة ٧٥ سهماً، وهي الوصية الواجبة لها، وهي حصتها مما يرثه أبوها من أصله المتوفى الآن[1].

وقد أكثرنا من الأمثلة لحل الوصية الواجبة مع مسائل الميراث مع شرحها، لتتوضح بشكل كامل، ولأنه يقع فيها خلط كثير، وخطأ كبير.

وننتهي من عرض أحكام الوصية الواجبة، وبذلك ننتهي من القسم الثاني من هذا الكتاب، وهو الوصية في الفقه الإسلامي.

---

(١) انظر: الأحوال الشخصية، الكردي ص١٨٨ـ١٨٩، الجامع الحديث ص٢٩٨ـ٣٠١.

الخاتمة:

انتهينا من عرض موجز لأحكام الوصية، كما انتهينا من البيان المقتضب لأحكام الفرائض والمواريث، وبذلك ينتهي هذا الكتاب بحسب الخطة المقررة له بمشيئة الله تعالى وعونه.

وهذه نفحات إلهية في بعض الأحكام الشرعية في أهم أحكام الفرائض والمواريث والوصايا في الفقه الإسلامي، وهذا القسم يغطي شطراً من الأحكام العملية التي يحتاجها الناس جميعاً، وتنظم الأعمال التي تخص الإنسان وتهمه بعد وفاته، وكثيراً ما تشغل باله، وتؤرق مضجعه، ويحرص على تأمينها.

لقد كتبت هذه الأبواب بأسلوب معاصر، ومنهج مقارن، وجمعت بين الأحكام النظرية والعملية، لربط الأحكام بالحياة الواقعية، وذلك لإقامة معالم الطريق السديد أمام طالب العلم، والباحث الحريص على معرفة أحكام المواريث والوصايا.

ولا بدَّ من الاعتراف أن هذه الأحكام دقيقة جداً، وكثيراً ما يصعب على القارىء العادي أن يدركها بنفسه، ولا بدَّ من الاستعانة بالمعلم والمرشد المختص.

ورأينا أن أحكام الميراث تعتمد أساساً على الآيات القرآنية الكريمة الثلاث في سورة النساء، وبيّن تفصيلها رسول الله ﷺ، وفصل العلماء والأئمة والفقهاء جزئياتها حتى صار هذا الشطر من الفقه الإسلامي علماً مستقلاً، وكياناً قائماً بذلك.

كما تبين لنا أن كثيراً من أحكام المواريث والوصايا متفق عليها بين المذاهب، وحصل اختلاف في جزئيات كثيرة، وهذا الاختلاف فيه رحمة وتوسعة للأمة، ويدل على تفتح الذهن، ووجوب إعمال العقل والفكر في فهم

النصوص للوصول إلى الحق والعدل، ولتحقيق مقاصد الشريعة في تأمين مصالح الناس في الدنيا والآخرة، وجاء العلماء المعاصرون فاختاروا القول المناسب، والمتفق مع أهداف الشريعة، وعملوا على تنظيمه، وإقراره قانوناً رسمياً ملزماً يعمل به، ويطبق على جميع مواطني الدولة.

وحققت قوانين الأحوال الشخصية المطبقة في أكثر البلاد العربية والإسلامية نجاحاً منقطع النظير في الانتقاء، والتطبيق، والإلزام، والعموم، والشمول، وكانت نموذجاً طيباً، ومثلاً رائعاً للاقتداء بها في تنظيم الأحكام الشرعية الأخرى في المعاملات، والجنايات، والقضاء، والتجارة، والإدارة، والاقتصاد، لتعود شريعة الله تعالى تحكم البلاد الإسلامية، وتعود الأمور إلى مجاريها، ويومئذ يفرح المؤمنون بنصر الله تعالى، وما ذلك اليوم ببعيد إن شاء الله تعالى، والأمل وطيد في العودة الصحيحة الواعية إلى شرع الله ودينه بمشيئة الله وعونه.



وبعد:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، حمداً يوافي نعمه، ويكافىء مزيده، ويدفع نقمه، حمد الشاكرين والمعترفين بفضل الله تعالى العميم، مرددين قول الحق سبحانه وتعالى: ﴿وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِي مُسۡتَقِيمٗا فَٱتَّبِعُوهُۖ وَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمۡ عَن سَبِيلِهِۦۚ ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَتَّقُونَ﴾ [الأنعام: ٦/ ١٥٣]، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

دمشق في ٦/ ربيع الثاني/ ١٤١٨هـ.
الموافق ١٠/ آب/ ١٩٩٧م.

الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي
وكيل كلية الشريعة للشؤون العلمية
بجامعة دمشق

صورة عن الوصية

(نموذج للوصية الاختيارية)

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله، المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله، وصحبه أجمعين، ومن تبع هديه إلى يوم الدين.

وبعد:

فيقول الله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُتَّقِينَ فَمَنۢ بَدَّلَهُۥ بَعْدَمَا سَمِعَهُۥ فَإِنَّمَآ إِثْمُهُۥ عَلَى ٱلَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُۥٓ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة: ١٨٠ـ١٨١].

وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي اللهُ عنهما، أن رسول الله ﷺ قال: «ما حقُّ امرئٍ مسلمٍ، له شيءٌ يُوصي به، إلا ووصيتُه مكتوبة عنده».

أما بعد:

فهذا ما أوصى به: فلان...

أنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده، لا شريك له، وأن محمداً عبده ورسوله، وأنه يشهد أنه على مذهب أهل السنة والجماعة، وأنه يؤمن بالله، وملائكته، وكتبه، ورسله، واليوم الآخر، وبالقدر خيره وشرّه، وأن الموت حق، وسؤال القبر حق، وأن الساعة آتية لا ريب فيها، وأن الله يبعث من في القبور، وأن الحشر حق، وشفاعة سيدنا محمد ﷺ يوم القيامة لأمته حق، وأن الحساب، والميزان، والحوض، والصراط، والجنة، والنار حق، وأني رضيت بالله تعالى رباً، وبالإسلام ديناً، وبالقرآن حكماً وإماماً، وبالكعبة قبلةً، وبالمؤمنين إخواناً، وبسيدنا محمد ﷺ نبياً ورسولاً، على ذلك أحيا، وأموت، وأبعث إن

شاء الله تعالى من الآمنين.

وإني أتضرع إلى الله تعالى أن يتمَّ نعمتَه علي، وأن يحشرَني مع أوليائه، وأصفيائه، تحت لواء سيدنا محمد سيد المرسلين ﷺ إلى النعيم المقيم.

وإني أوصي أهلي، وأولادي، وأقاربي، وجيراني، وجميع إخواني من المسلمين، أن يتقوا الله، بالسرِّ والعلن، ومحبة رسول الله ﷺ، ومحبة العلماء العاملين، وأن يصلحوا ذات بينهم، وأن يطيعوا الله ورسوله، مع الاعتصام بحبل الله ورسوله، وملازمة الطاعة والاستقامة والجماعة، والحرص على صلاة الجماعة، والصلاة في أوقاتها، وأداء ما فرض الله تعالى، وذكر الله تعالى، والصلاة والسلام على سيد الأنام ﷺ.

وأوصيهم بما أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوبُ: ﴿وَوَصَّىٰ بِهَآ إِبۡرَٰهِـۧمُ بَنِيهِ وَيَعۡقُوبُۖ يَٰبَنِيَّ إِنَّ ٱللَّهَ ٱصۡطَفَىٰ لَكُمُ ٱلدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ۝١٣٢﴾ [البقرة: ٢/ ١٣٢]، كما أوصي أن لا ينوح علي أحد، ولا يصيح ولا يسخط، ولا يشق جيباً، ولا يلطم صدراً ولا خداً، ولا يعمل محرماً، ولا مكروهاً، فمن فعل فإثمه على نفسه، لما روى البخاري ومسلم عن ابن مسعود رضي اللهُ عنه قال: قال رسول اللهِ ﷺ: «ليسَ منا من لَطَمَ الخدودَ، وشقَّ الجيوبَ، ودعا بدعوى الجاهلية».

ووصيتي لأهل بيتي، وأولادي، وأقاربي، وفاءُ الديون التي علي، وهي:

١ـ

٢ـ

٣ـ

كما أوصي بمبلغ قدره / / فقط ليرة سورية لا غير.

وهذه وصيتي، أرجو من الله قبولها، ومن أهلي تنفيذها، وقد أقمت وصياً على تنفيذها وهو السيد /

وأذنت له أن يأكل ويطعم من شاء بالمعروف، ورجعت عن كل وصية أوصيت بها قبل هذه الوصية، وجعلت الله شاهداً ووكيلاً، وهو خير الشاهدين.

دمشق في / / هـ الموافق في / / م.

الوصي الشاهد الشاهد اسم الموصي وتوقيعه.

والديون التي بذمتي هي:

١ـ مهر زوجتي البالغ/ . . . .

٢ـ دين للسيد/ . . . .

٣ـ دين للسيد/ . . . .

والديون التي لي بذمة الغير هي:

١ـ

٢ـ

٣ـ

والنفقات الواجب صرفها من أصل الوصية:

١ـ مصاريف الوفاة، والدفن، وكافة المصاريف الأخرى المقررة بحسب الشرع.

٢ـ حجة بدل (إن كان على المتوفى ذلك) . . .

٣ـ كفارات ونذور وصيام/ . . . (يذكر العدد والمقدار تفصيلاً) .

الجهات الخيرية التي أرغب بالتبرع لها .

١ـ إلى الجمعية / / مبلغ قدره / / ليرة سورية .

٢ـ وقف إلى جامع أو جمعية . . .

٣ـ سجادة ، أو بساط ، أو سيارة لجامع . . . . أو لفلان .

٤ـ مبلغ وقدره / / فقط ليرة سورية إلى معهد . . . . أو مدرسة/ .

ملاحظة : يجب ألا تزيد الوصية عن ثلث المال ، وألا تكون لوارث ، فإن وقعت كانت موقوفة على إجازة الورثة البالغين العاقلين الذين لهم أهلية التصرف والتبرع ، بعد موت الموصي .

والله خير الشاهدين ، مع طلب الدعاء ، وحسن الختام .

والحمد لله رب العالمين

آثار المؤلف

أولاً: التحقيق:

١ـ أدب القضاء، لابن أبي الدم الحموي الشافعي (٦٤٢هـ) ـ ط٣ ـ دار الفكر دمشق ـ مجلد.

٢ـ شرح الكوكب المنير في أصول الفقه، لابن النجار الفتوحي الحنبلي (٩٧٢هـ) أصول فقه مقارن، بالاشتراك مع الدكتور نزيه حماد، ط٣ ـ مكتبة العبيكان ـ الرياض.

٣ـ المهذب في الفقه الشافعي، لأبي إسحاق الشيرازي (٤٧٦هـ) ست مجلدات ـ دار القلم ـ دمشق.

ثانياً: الكتب الجامعية:

١ـ أصول الفقه الإسلامي ـ كلية الشريعة ـ جامعة دمشق ـ الطبعة الخامسة.

٢ـ طرق تدريس التربية الإسلامية ـ كلية التربية ـ جامعة دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٣ـ تاريخ الأديان، بالاشتراك مع الدكتور يوسف العش ـ كلية الشريعة ـ جامعة دمشق ـ الطبعة السادسة.

٤ـ أصول المحاكمات الشرعية والمدنية، كلية الشريعة ـ جامعة دمشق ـ الطبعة الرابعة.

٥ـ العقود المسماة في القانون المدني والفقه الإسلامي ـ كلية الشريعة ـ جامعة دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٦ـ التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، وتطبيقه في المملكة العربية السعودية ـ قسم القضاء ـ كلية الشريعة ـ جامعة أم القرى، مكة المكرمة.

ثالثاً: المراجع العلمية:

١ـ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ـ دار البيان ـ دمشق ـ الطبعة الثانية.

٣ـ إحياء الأرض الموات ـ مركز النشر العلمي ـ جامعة الملك عبد العزيز ـ جدة.

٤ـ مرجع العلوم الإسلامية ـ دار المعرفة ـ دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٥ـ تعريف عام بالعلوم الشرعية ـ دار طلاس ـ دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٦ـ تاريخ القضاء في الإسلام ـ دار الفكر ـ دمشق.

٧ـ حقوق الإنسان في الإسلام ـ دار ابن كثير ـ دمشق.

٨ـ الفرائض والمواريث والوصايا.

رابعاً: سلسلة أعلام المسلمين:

١ـ إمام الحرمين الجويني ـ دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الثانية.

٢ـ القاضي البيضاوي ـ دار القلم ـ دمشق.

٣ـ الإمام الطبري ـ دار القلم ـ دمشق.

٤ـ العز بن عبد السلام ـ دار القلم ـ دمشق.

٥ـ ابن كثير الدمشقي ـ دار القلم ـ دمشق.

خامساً: الكتب الفكرية والثقافية:

١ـ وظيفة الدين في الحياة، وحاجة الناس إليه ـ دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٢ـ الاعتدال في التدين ـ دار اليمامة ـ دمشق ـ الطبعة الثالثة.

٣ـ الإسلام والشباب ـ دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الثانية.

٤ـ الإسلام في الماضي والحاضر ـ تعريف عام بالإسلام ـ دار القلم ـ دمشق .

٥ـ التكريم الإلهي للإنسان ـ دار القلم ـ دمشق .

سادساً: حياة الصحابة الذين لم يشتهروا ولم يُنْصَفوا :

١ـ من حرف الألف ـ دار المكتبي ـ دمشق ـ تحت الطبع .

٢ـ من حرف الباء ـ دار المكتبي ـ دمشق ـ تحت الطبع .

٣ـ من حرف الحاء ـ دار المكتبي ـ دمشق ـ تحت الطبع .

٤ـ من حرف العين ـ دار المكتبي ـ دمشق ـ تحت الطبع .

٥ـ تتمة من حرف العين ـ دار المكتبي ـ دمشق ـ تحت الطبع .

سابعاً: البحوث والدراسات :

١ـ سلسلة : دراسات إسلامية ـ طبع منها ٢٢ عدداً ـ دار المكتبي ـ دمشق .

٢ـ سلسلة : شخصيات إسلامية ـ طبع منها ١٠ أعداد ـ دار المكتبي ـ دمشق .

٣ـ خمسون بحثاً علمياً .

٤ـ مئتا مقال في المجلات الشهرية الإسلامية .

٥ـ تقديم لعدد من الكتب .

٦ـ دراسة عدد من الكتب .



أهم المصادر والمراجع

١ـ أحكام التركات والمواريث، محمد أبو زهرة (١٩٧٤م).

مطبعة مخيمر ـ القاهرة ـ ١٣٦٨هـ/ ١٩٤٩م.

٢ـ أحكام القرآن، محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي (٥٤٣هـ).

مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٨م.

٣ـ أحكام القرآن، أحمد بن علي الرازي الجصاص (٣٧٠هـ).

المطبعة البهية المصرية ـ ميدان الجامع الأزهر ـ مصر ـ ١٣٤٧هـ.

٤ـ أحكام الميراث والوصية في الشريعة الإسلامية، الدكتور محمد سعيد الجليدي.

منشورات كلية الدعوة الإسلامية ـ طرابلس ـ ليبيا ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٥ـ أحكام الوصية، بحوث مقارنة، الشيخ علي الخفيف.

طبع معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية ـ القاهرة ـ ١٩٦٢م.

٦ـ الأحوال الشخصية، الدكتور أحمد الحجي الكردي.

المطبعة الجديدة ـ دمشق ـ ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.

٧ـ الأحوال الشخصية، الدكتور مصطفى السباعي (١٩٦٤)، والدكتور عبد الرحمن الصابوني.

مطابع دار الفكر ـ دمشق ـ ١٣٨٥هـ/ ١٩٦٥م.

٨ـ إرشاد الفارض إلى الغوامض من علم الفرائض، محمد بن محمد، بدر الدين الغزّال الشهير بسبط المارديني (٩١٢هـ).

مطبوعة بالصف الضوئي رسالة ماجستير، ثناء الحلبي ـ ١٩٩٤.

٩ـ أسباب النزول، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١هـ).

الدكتور بديع السيد اللحام، دار الهجرة ودار النمير ـ دمشق ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

١٠ـ أسباب النزول، علي بن أحمد الواحدي النيسابوري (٤٦٨هـ).

ت الدكتور مصطفى البغا ـ دار ابن كثير ـ دمشق ـ ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

١١ـ الأشباه والنظائر، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٩م.

١٢ـ أصول الفقه الإسلامي، الدكتور محمد الزحيلي.

مطابع مؤسسة الوحدة ـ دمشق ـ ١٤٠١هـ/ ١٩٦٨م.

١٣ـ أعلام الموقعين عن رب العالمين، محمد بن أبي بكر، ابن قيم الجوزية (٧٥١هـ).

مكتبة الكليات الأزهرية ـ القاهرة ـ ١٣٨٨هـ/ ١٩٦٨م.

١٤ـ الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي (٢٠٤هـ).

طبع دار الفكر ـ دمشق ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

١٥ـ انتقال الأراضي الأميرية بين الشريعة والقانون، المحامي حسن الزحيلي.

بحث ـ مطبعة اليازجي ـ دمشق ـ ١٩٩٥م.

١٦ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن نجيم (٩٧٠هـ).
مطبعة دار الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٣٣هـ.

١٧ـ البحر الزخار، أحمد بن يحيى المرتضي (٨٤٠هـ).
مكتبة الخانجي ـ القاهرة ـ طبعة أولى ـ ١٣٦٦هـ/ ١٩٤٧م.

١٨ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني (٥٨٧هـ).
نشر زكريا علي يوسف ـ مطبعة الإمام ـ القاهرة ـ د. ت.

١٩ـ بدائع المنن في جمع وترتيب مسند الشافعي والسنن، عبد الرحمن البنا الساعاتي.
مطبعة الأنوار ـ القاهرة ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٦٩هـ.

٢٠ـ تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، إبراهيم بن علي بن فرحون (٧٩٩هـ).
مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٨م على هامش فتح العلي المالك.

٢١ـ تبيين المسالك لتدريب السالك إلى أقرب المسالك، محمد الشيباني الشنقيطي الموريتاني.
دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ الطبعة الأولى ـ ١٩٩١م.

٢٢ـ التحفة في علم المواريث، محمد بن خليل بن محمد بن غليون (١٢٤٠هـ).

ت السائح علي السائح ـ شرح الرحبية التي نظمها محمد بن علي الرحبي (٥٧٧هـ)، نشر كلية الدعوة الإسلامية ـ طرابلس ـ ليبيا ـ ١٤٠٩هـ/ ١٩٩٠م.

٢٣ـ تطبيقات السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية، المستشار الدكتور عبد الفتاح عاشور.

رسالة دكتوراه ـ مطبوعة على المكتاب ـ الجامعة الأردنية، كلية الشريعة.

٢٤ـ التعريفات، السيد الشريف علي بن محمد بن علي الجرجاني (٨١٦هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٥٧هـ/ ١٩٣٨م.

٢٥ـ تفسير الطبري = جامع البيان، محمد بن جرير الطبري (٣١٠هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٧٣هـ/ ١٩٥٣م.

٢٦ـ التلخيص الحبير، أحمد بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ).

نشر عبد الله هاشم اليماني ـ المدينة المنورة ـ ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م.

٢٧ـ جامع الأصول في أحاديث الرسول، المبارك بن محمد، ابن الأثير الجزري (٦٠٦هـ).

نشر مكتبة الحلواني، ومكتبة الملاح، ومكتبة دار البيان ـ دمشق ـ ١٣٨٩هـ/ ١٩٦٩م.

٢٨ـ الجامع الحديث في علم الفرائض والمواريث في الشريعة وقانون الأحوال الشخصية السوري.

الشيخ محمد بشير المفشي ـ نشر دار قتيبة ـ دمشق ـ ١٩٩٦م.

٢٩ـ حاشية الدسوقي، محمد عرفة الدسوقي (١٢٣٠هـ) على الشرح الكبير للدردير.

دار إحياء الكتب العربية ـ عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ د.ت.

٣٠ـ حاشية ابن عابدين = رد المحتار، محمد أمين الشهير بابن عابدين (١٢٥٢هـ) على الدر المختار للحصكفي (١٠٨٨هـ) على تنوير الأبصار للتمرتاشي (١٠٠٤هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م.

٣١ـ حاشية العدوي، الشيخ علي الصعيدي العدوي (١١٨٩هـ) على شرح أبي الحسن على رسالة أبي زيد القيرواني (٣٨٩هـ).

مطبعة دار إحياء الكتب العربية ـ عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ د.ت.

٣٢ـ الدراية = إتمام الدراية، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١هـ).

المطبعة الأدبية ـ القاهرة ـ ١٣١٧هـ/ على هامش مفتاح العلوم للسكاكي.

٣٣ـ الدرّة المضيّة في شرح الفارضية على مذهب الإمام أحمد، عبد الله بن محمد الشنشوري الشافعي (٩٩٩هـ).

منشورات المكتب الإسلامي ـ دمشق ـ ١٣٨١هـ/ ١٩٦١م.

٣٤ـ الرحبية في علم الفرائض، مع شرح سبط المارديني (٩١٢هـ) وحاشية البقري الشافعي.

دار القلم ـ دمشق ـ ت الدكتور مصطفا البغا ـ د.ت.

٣٥ـ رد المحتار = انظر: حاشية ابن عابدين.

٣٦ـ الروضة= روضة الطالبين، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ).

طبع المكتب الإسلامي ـ بيروت ودمشق ـ ١٣٨٦هـ.

٣٧ـ السراجية = انظر: شرح السراجية.

٣٨ـ سنن البيهقي = انظر: السنن الكبرى.

٣٩ـ سنن الترمذي = الجامع الصحيح، محمد بن عيسى الترمذي (٢٧٩هـ) مع تحفة الأحوذي للمباركفوري (١٣٥٣هـ).

مطبعة المدني ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٨٣هـ/ ١٩٦٣م.

٤٠ـ سنن الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني (٣٨٥هـ).

نشر عبد الله هاشم اليماني ـ المدينة المنورة ـ ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م.

٤١ـ سنن الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي (٢٥٥هـ).

ت الدكتور مصطفى البغا ـ نشر دار القلم ـ دمشق ـ ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م.

٤٢ـ سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني (٢٧٥هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ـ ١٣٧١هـ/ ١٩٥٢م.

٤٣ـ سنن سعيد بن منصور.

٤٤ـ السنن الكبرى، أحمد بن الحسين البيهقي (٤٥٨هـ).

تصوير عن الطبعة الأولى ـ حيدر آباد ـ الهند ـ ١٣٤٤هـ.

٤٥ـ سنن ابن ماجه، محمد بن ماجه القزويني (٢٧٥هـ).

طبعة دار إحياء الكتب العربية ـ عيسى البابي الحلبي ـ مصر ـ ١٣٧٢هـ/ ١٩٥٢م.

٤٦ـ سنن النسائي، أحمد بن شعيب النسائي (٣٠٣هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٨٣هـ/ ١٩٦٤م.

٤٧ـ شرح حدود ابن عرفة، محمد بن عرفة (٨٠٣هـ) لأبي عبد الله محمد الأنصاري المشهور بالرصّاع (٨٩٤هـ).

المطبعة التونسية ـ تونس ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٥٠هـ.

٤٨ـ شرح السراجية، للسيد الشريف علي بن محمد الجرجاني (٨١٤هـ) مع حاشية محمد شاه الفناري (٩٢٩هـ).

نشر فرج الله زكي الكردي ـ مصر ـ د.ت.

٤٩ـ شرح قانون الأحوال الشخصية، الدكتور عبد الرحمن الصابوني.

طبع دمشق ـ د.ت.

٥٠ـ شرح قانون الوصية، الشيخ محمد أبو زهرة (١٩٧٤م).

نشر مكتبة الأنجلو المصرية ـ القاهرة ـ مطبعة مخيمر ـ ط٢ ـ ١٣٦٩هـ/ ١٩٥٠م.

٥١ـ شرح نهج البلاغة، عبد الحميد بن أبي الحديد المدائني (٦٥٦هـ).

دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ط٣ ـ ١٣٨٥هـ/ ١٩٦٥م.

٥٢ـ شرح النووي على صحيح مسلم (٢٦١هـ) يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ).

مطبوع مع صحيح مسلم، المطبعة المصرية ـ القاهرة ـ ١٣٤٩هـ/ ١٩٣٠م.

٥٣ـ صحيح البخاري، محمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦هـ).
دار القلم ـ دمشق ـ ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.
٥٤ـ صحيح مسلم، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٦١هـ) مع شرح النووي.
المطبعة المصرية ـ القاهرة ـ ١٣٤٩هـ/ ١٩٣٠م.
٥٥ـ العدالة الاجتماعية ـ الشهيد سيد قطب (١٩٦٥هـ).
مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ـ الطبعة السادسة ـ ١٣٨٣هـ/ ١٩٦٤م.
٥٦ـ العذب الفائض شرح عمدة الفارض، الشيخ إبراهيم بن عبد الله بن إبراهيم الفرضي الحنبلي، والمنظومة: عمدة كل فارض المعروفة بألفية الفرائض، للشيخ صالح بن حسن الأزهري الحنبلي (ق١٢هـ).
نشر مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٧٢ هـ/ ١٩٥٣م.
٥٧ـ علم الفرائض والمواريث ـ مدخل تحليلي ـ الدكتور رفيق المصري.
دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.
٥٨ـ علم الفرائض والمواريث، محمد خير المفتي.
دون دار نشر ـ دمشق ـ ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.
٥٩ـ فتح القدير (تكملة = نتائج الأفكار في كشف رموز الأسرار)، أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده أفندي (٩٨٨هـ).
نشر المكتبة التجارية الكبرى، مصطفى محمد، مصر ـ ١٣٥٦هـ.

٦٠ـ الفقه الإسلامي وأدلته، الدكتور وهبة الزحيلي.

دار الفكر ـ دمشق ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

٦١ـ فيض القدير شرح الجامع الصغير، محمد، المدعو عبد الرؤوف المناوي (١٠٣١هـ).

تصوير دار المعرفة ـ بيروت ـ د.ت.

٦٢ـ فيض الإله المالك، عمر بركات الشافعي البقاعي المكي.

مطبعة المكتبة التجارية الكبرى ـ القاهرة ـ ١٣٧٤هـ/ ١٩٥٥م.

٦٣ـ الفتح الكبير في ضم الزيادات إلى الجامع الصغير للسيوطي (٩١١هـ) للشيخ يوسف النبهاني (١٣٥٠هـ/ ١٩٣٢م).

مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ مصر ـ ١٣٥٠هـ.

٦٤ـ القاموس الفقهي لغة واصطلاحاً، المستشار سعدي أبو جيب.

دار الفكر ـ دمشق ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.

٦٥ـ القاموس المحيط، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي (٨١٧هـ).

مطبعة المكتبة التجارية الكبرى ـ القاهرة ـ ١٣٣٢هـ/ ١٩١٣م.

٦٦ـ قانون الأحوال الشخصية السوري، المرسوم التشريعي رقم ٥٩.

الصادر بتاريخ ١٧/٩/١٩٥٣، والمعدل بالقانون رقم ٣٤ تاريخ ٣١/ ١٢/ ١٩٧٥م.

٦٧ـ كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (١٠٥١هـ).

مطبعة الحكومة، ـ مكة المكرمة ـ السعودية ـ ١٣٩٤هـ.

٦٨ـ كشف الخفا، إسماعيل بن محمد العجلوني (١١٦٢هـ).

نشر مكتبة التراث ـ حلب ـ د.ت.

٦٩ـ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مصطفى عبد الله، كاتب جلبي، حاجي خليفة (١٠٦٧هـ).

طبعة استانبول ـ سنة ١٣١٥هـ.

٧٠ـ مبادىء علم الميراث ـ عرض جديد مؤيد بالبراهين والأدلة والمصادر، الدكتور رفيق يونس المصري ـ دار المنارة ـ جدة ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.

٧١ـ المبسوط، شمس الدين، محمد بن سهل السرخسي (٤٨٣هـ).

تصوير دار المعرفة ـ بيروت ـ ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.

٧٢ـ مجلة هدي الإسلام ـ وزارة الأوقاف والشؤون والمقدسات الإسلامية، عمان ـ الأردن ـ العدد ٨ـ٩ المجلد ١٨.

٧٣ـ مجلة الوعي الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، العدد ١٩٩ ـ لعام ١٩٨١م.

٧٤ـ المجموع شرح المهذب للشيرازي (٤٧٦هـ) يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ).

مطبعة الإمام، نشر زكريا علي يوسف ـ القاهرة ـ ١٩٦٦م.

٧٥ـ المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري الأندلسي (٤٥٦هـ).

المطبعة المنيرية ـ القاهرة ـ ١٣٤٧هـ.

٧٦ـ مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (بعد ٦٦٦هـ).
المطبعة الأميرية ـ مصر ـ ١٣٧٠هـ/ ١٩٥٠م.

٧٧ـ مختصر الأحكام الإرثية، الشيخ محمد بشير المفشي.
نشر مكتبة دار المحبة ـ دمشق ـ د. ت.

٧٨ـ المختصر النافع في فقه الإمامية، جعفر بن الحسن الحلبي (٦٧٦هـ).
مطبعة وزارة الأوقاف ـ القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٧٧هـ.

٧٩ـ المدخل الفقهي العام، الأستاذ العلامة مصطفى أحمد الزرقا (٣/ ٧/ ١٩٩٩م).
مطبعة جامعة دمشق ـ دمشق ـ الطبعة السادسة ـ ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٩م.

٨٠ـ المدخل للفقه الإسلامي، الأستاذ محمد سلام مدكور.
مطبعة دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ١٣٨٠هـ/ ١٩٦٠م.

٨١ـ المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية السوري.
مطبعة فؤاد الصيداوي ـ دمشق ـ د. ت..

٨٢ـ مرجع العلوم الإسلامية، الدكتور محمد الزحيلي.
دار المعرفة ـ دمشق ـ ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.

٨٣ـ المستدرك على الصحيحين، محمد بن عبد الله، أبو عبد الله الحاكم (٤٠٥هـ).
تصوير عن طبعة حيدر آباد الهند ـ ١٣٤٠هـ.

٨٤ـ مسند أحمد، الإمام أحمد بن حنبل (٢٤١هـ).
تصوير المكتب الإسلامي ـ بيروت ـ ١٣٩٨هـ/ ١٩٧٨م.

٨٥ـ المصباح المنير، أحمد بن علي المقري الفيومي (٧٧٠هـ).

المطبعة الأميرية ـ القاهرة ـ ط٦ ـ ١٩٢٦م.

٨٦ـ مصنف عبد الرزاق.

٨٧ـ المعجم الوسيط، إبراهيم أنيس، عبد الحليم منتصر، عطية الصوالحي، محمد خلف الله أحمد.

دار الأمواج ـ بيروت ـ ط٢ ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٢م.

٨٩ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج للنووي (٦٧٦هـ) الشيخ محمد الشربيني الخطيب (٩٧٧هـ/ ١٥٧٠م).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٧٧هـ/ ١٩٥٨م.

٩٠ـ مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم، أحمد بن مصطفى، طاش كبرى زاده (٩٦٨هـ).

طبع دار الكتب الحديثة ـ القاهرة ـ ١٩٦٨هـ.

٩١ـ المفيد من الأبحاث في أحكام الزواج والطلاق والميراث، الشيخ القاضي محمد الشماع.

دار القلم ـ دمشق ـ ط١ ـ ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

٩٢ـ مقدمة ابن خلدون، عبد الرحمن بن محمد خلدون (٨٠٨هـ).

طبع المكتبة التجارية الكبرى ـ القاهرة ـ د.ت.

٩٣ـ المنهاج، يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ).

مطبوع مع مغني المحتاج ـ طبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٧٧هـ/ ١٩٥٨م.

٩٤ـ المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو إسحاق الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف (٤٧٦هـ).

ت الدكتور محمد الزحيلي ـ دار القلم ـ دمشق ـ ط١ ـ ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.

٩٥ـ المواريث الإسلامية، أحمد كامل الخضري.

نشر المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية ـ القاهرة ـ ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٦م.

٩٦ـ المواريث على مذهب أبي حنيفة، الشيخ أحمد إبراهيم.

القاهرة ـ د. ت.

٩٧ـ المواريث في الشريعة الإسلامية، حسنين محمد مخلوف.

دار الكتاب العربي ـ مصر ـ ١٣٧٣هـ/ ١٩٥٤م.

٩٨ـ المواريث في الشريعة الإسلامية في ضوء الكتاب والسنة، الشيخ محمد علي الصابوني.

نشر دار الصابوني ـ حلب ـ الطبعة الخامسة ـ ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.

٩٩ـ موسوعة الإجماع في الفقه الإسلامي، المستشار سعدي أبو جيب.

دار الفكر ـ دمشق ـ ط٢ ـ ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

١٠٠ـ موسوعة الأحوال الشخصية لجميع المذاهب والأديان في سورية، الأردن، لبنان.

(المسلمون بما فيهم الطائفة الدرزية، المسيحيون على اختلاف طوائفهم، والموسويون) نبيل الظواهري الصائغ ـ ط٢ ـ دون دار نشر

ـ دمشق ـ ١٩٨٤م.

١٠١ـ الموطأ، الإمام مالك بن أنس الأصبحي (١٧٩هـ).

طبعة دار الشعب ـ القاهرة ـ ١٩٧٠م.

١٠٢ـ الميراث المقارن، الشيخ الدكتور محمد عبد الرحيم الكشكي.

طبع مصر ـ دون دار ـ ط٢ ـ ١٣٨٣هـ/ ١٩٦٣م.

١٠٣ـ النظريات الفقهية، الدكتور محمد الزحيلي.

دار القلم ـ دمشق ـ ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

١٠٤ـ النقاية على متن إتمام الدراية، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١هـ).

المطبعة الأدبية ـ القاهرة ـ ١٣١٧هـ ـ على هامش مفتاح العلوم للسكاكي.

١٠٥ـ النهاية في غريب الحديث والأثر، المبارك بن محمد، ابن الأثير الجزري (٦٠٦هـ).

مطبعة عيسى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٨٣هـ/ ١٩٦٣م.

١٠٦ـ نهاية المحتاج على المنهاج للنووي (٦٧٦هـ) محمد بن أحمد بن حمزة الرملي (١٠٠٤هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ القاهرة ـ ١٣٨٦هـ/ ١٩٦٧م.

١٠٧ـ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، محمد بن علي بن محمد الشوكاني (١٢٥٠هـ).

مطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر ـ ١٣٨٠هـ/ ١٩٦١م.

١٠٨ـ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، الدكتور محمد الزحيلي.
دار البيان ـ دمشق ـ ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.
١٠٩ـ الوصايا والفرائض، الدكتور مصطفى السباعي (١٩٦٤م).
مطبعة الجامعة السورية ـ دمشق ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٧١هـ/ ١٩٥٢م.



فهرس أطراف الأحاديث والآثار(١)

طرف الحديث

حرف الألف:

(١) قد يتكرر تخريج الحديث في أكثر من مكان، مع التوسع أحياناً والاختصار أحياناً، فكررنا الصفحات، وحرف «هـ» إشارة للهامش، ولم نضع في الاعتبار أل التعريف، ولفظ «ابن»، و«أب» و«أم».

حرف الباء:

حرف التاء:

حرف العين:

حرف الفاء:

حرف القاف:

حرف الكاف:

حرف اللام:

حرف الواو:

حرف الياء:

حرف لا:

فهرس الموضوعات

☆ ☆ ☆